

UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL

JOÃO VITOR SIAS FRANCO

**PERSPECTIVAS HISTÓRICA E CRÍTICA DA RESPONSABILIDADE
DE JUÍZES**

VITÓRIA
2019

JOÃO VITOR SIAS FRANCO

**PERSPECTIVAS HISTÓRICA E CRÍTICA DA RESPONSABILIDADE
DE JUÍZES**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual do Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito, na área de concentração Direito Processual.

Orientadora: Prof.^a Dra. Adriana Pereira Campos

VITÓRIA

2019

JOÃO VITOR SIAS FRANCO

PERSPECTIVAS HISTÓRICA E CRÍTICA DA RESPONSABILIDADE DE JUÍZES

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito Processual do Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da Universidade Federal do Espírito Santo, como requisito parcial para obtenção do título de mestre em Direito, na área de concentração Direito Processual.

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof.^a Dr.^a. Adriana Pereira Campos
Universidade Federal do Espírito Santo
Orientadora

Prof. Dr. Hermes Zaneti Junior
Universidade Federal do Espírito Santo
Membro interno do PPGDIR

Prof.^a Dr.^a Andréa Slemian
Universidade Federal de São Paulo
Membro externo ao PPGDIR

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, Sebastião e Vitória, pelo amor incondicional. Vocês são muito especiais e foram fundamentais para o meu desenvolvimento. Sem vocês, esta realização não seria possível. Sempre presentes e dispostos a abrir mão de tudo para me proporcionar o melhor, com muito carinho, atenção e amor. Não tenho como agradecer por tudo o que vocês fizeram e fazem por mim, serei eternamente grato.

À minha esposa, Jackeline, que tanto amo. Agradeço pelo apoio, confiança e todo o suporte. Você me faz acreditar que sempre posso mais e me faz sentir especial e ser uma pessoa melhor. Sem seu companheirismo, paciência e compreensão, este trabalho não teria se concretizado.

Aos meus irmãos, Ana Carolina e Luiz Felipe, sempre presentes, ainda que distantes, incentivadores e eternos amigos para qualquer ocasião.

À professora Adriana Campos, que acreditou em mim e neste trabalho, dando-me a oportunidade de iniciar o mestrado, dispondo, sempre de maneira amável e encorajadora, de seu tempo para me instruir e apresentar as ideias tão essenciais que nortearam este estudo.

Aos meus amigos, que souberam compreender minha ausência em diversos momentos e, mesmo assim, incentivaram este estudo.

À Universidade Federal do Espírito Santo, instituição pela qual tenho grande respeito e admiração, pelas oportunidades que me concedeu em toda a minha formação acadêmica.

Aos servidores do PPGDIR, que sempre se mostraram disponíveis e eficientes para atender aos discentes e facilitar a construção deste trabalho.

RESUMO

A dissertação tem como objeto de investigação a responsabilidade de juízes, instituto jurídico que visa a fiscalizar a atividade jurisdicional e a aplicar sanções aos magistrados que descumprem os seus deveres funcionais. Considerou-se o pressuposto de o instituto servir como instrumento de legitimação do Poder Judiciário, quando permite ao magistrado prestar contas à sociedade de suas decisões. O problema da pesquisa consistiu na discussão dos modelos de responsabilidade que incidiram sobre o regime de controle das atividades jurisdicionais dos juízes no Brasil, principalmente diante dos paradigmas de prestação de contas à sociedade e independência da magistratura. Ao longo da dissertação, foram identificados três tipos ideais (ou puros) de responsabilidade dos juízes – do juiz perfeito, típico do jusnaturalismo medieval, o centralismo legalista, próprio das monarquias dinásticas e modernas e, finalmente, o legal-positivista, dominante nos Estados liberais. Os três paradigmas serviram como norte para avaliação dos modelos de responsabilidade existentes no Brasil, de modo a permitir a identificação das variações históricas dos modelos propostos e, ao final, defender modificações no atual regime de responsabilidade. O objetivo geral da dissertação consistiu em contribuir com a reflexão sobre a matéria, sobretudo diante do desgaste do atual modelo e da crescente exigência do ativismo judicial. A pesquisa se desenvolveu por meio do estudo histórico-jurídico-dogmático. Empreendeu-se o levantamento de fontes legislativas, jurisprudenciais e jornalísticas para a investigação proposta.

Palavras-chave: Responsabilidade. Poder Judiciário. Magistrados. Organização judicial. História do direito brasileiro.

ABSTRACT

The dissertation has as object of investigation the judge's accountability, legal Institute which aims to oversee the judicial activity and apply sanctions to magistrates who fail to comply with their duties. It was considered that this Institute serves as a tool of legitimacy of the judiciary when allows the magistrate to account their decisions to society. The issue of this research consisted in the discussion of the accountability models focused on the control regime of the judges activities in Brazil, especially considering the paradigms of accountability and independence of Magistracy. Throughout the essay, three ideal (or pure) models of judge's accountability were identified – the perfect judge, typical of medieval natural law; the legalistic centralism, characteristic of the modern and dynastic monarchies and, finally, the legal-positivist, dominant in liberal States. The three paradigms served as guide for an evaluation of accountability models in Brazil, in order to allow the identification of historical variations of those models, and, in the end, purpose changes in accountability regime. The overall objective of the dissertation was to contribute to the reflection on the matter, especially on the wear of the current model and the growing requirement of judicial activism. The study developed by means of historical-legal-dogmatic perspective. Undertook the survey of legislative, jurisprudential and journalistic sources was carried out for the proposed research.

Keywords: Accountability. Judiciary. Judges. Judicial organization. History of brazilian law.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1 MODELOS HISTÓRICOS DE RESPONSABILIDADE JUDICIAL	12
1.1 O <i>JUDEX PERFECTUS</i>	12
1.2 A CENTRALIDADE DA JUSTIÇA NAS MONARQUIAS MEDIEVAIS.....	15
1.3 A CENTRALIDADE DA LEI NA ATIVIDADE DOS JUÍZES	18
1.4 AS PREMISSAS DA RESPONSABILIDADE JUDICIAL	24
2 MODELOS DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES NO BRASIL.....	27
2.1 OS JUÍZES ORDINÁRIOS NO TEMPO DOS CORREGEDORES	27
2.2 JUÍZES ORDINARIOS E O ESCRUTÍNIO DOS TRIBUNAIS RECURSAIS	30
2.3 JUÍZES E O IMPÉRIO DA LEI NO SETECENTOS.....	35
2.4 OS JUÍZES SOB DO IMPÉRIO CONSTITUCIONAL	41
2.5 JUÍZES SOB O PODER DA REPÚBLICA.....	49
2.6 RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES NO ESTATUTO DA MAGISTRATURA	54
2.7 A RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES NA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ	56
3 DO ATUAL MODELO DE RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES	60
3.1 O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.....	60
3.2 DOS CASOS DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES SUBMETIDOS À APRECIÇÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA	63
3.3 A ATUALIDADE DA RESPONSABILIDADE CRIMINAL DOS JUÍZES.....	77
3.4 O MODELO DE RESPONSABILIDADE CIVIL DE JUÍZES VIGENTE	88
3.5 PROTAGONISMO (EXACERBADO?) DO PODER JUDICIÁRIO: A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E O ATIVISMO JUDICIAL	93
3.6 DOS PROBLEMAS NO MODELO DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES	104
3.7 INICIATIVAS LEGISLATIVAS JÁ EXISTENTES PARA MUDAR O MODELO DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES NO BRASIL.....	121

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	129
REFERÊNCIAS.....	134

INTRODUÇÃO

Esta dissertação destina-se a analisar o modelo de responsabilidade de juízes, partindo de perspectiva histórica. Discute-se, igualmente, o modelo de responsabilidade dos magistrados vigente na atualidade, bem como as possibilidades de alteração das regras desse instituto sem que se vulnerem os princípios que o norteiam.

A escolha do tema decorre da recente discussão, acentuada nos últimos anos, a respeito da necessidade da obrigação dos juízes em prestar contas de seus atos jurisdicionais perante a sociedade, principalmente em decorrência do crescente protagonismo do Judiciário, que decide aspectos atinentes à política, em tese, de competência dos demais Poderes da República. Além da atualidade do tema, é importante registrar os diversos projetos de lei que visam a alterar o atual modelo de responsabilidade de juízes, cujas regras precisam ser analisadas com maior rigor técnico e debate com a sociedade, em especial diante da tramitação acelerada que, eventualmente, pode representar prejuízos às garantias necessárias ao desenvolvimento da atividade judicial.

Na investigação, foram utilizadas como fonte: doutrina, legislação, jurisprudência e reportagens jornalísticas. Partiu-se, inicialmente, da leitura densa da doutrina a respeito da responsabilidade dos magistrados. Como registra António Homem (2012, p. 585-587), os estudos históricos sobre o tema ainda não decifraram grande parte do desenvolvimento do instituto no Ocidente. Para o jurista, a historiografia jurídica ressenha-se da falta de compreensão da natureza, estrutura e os efeitos do instituto. Nesta dissertação, buscou-se oferecer contribuição singela ao debate.

A análise da jurisprudência, tanto de tribunais judiciais quanto de tribunais administrativos, bem como das leis e projetos de lei, serviu de fundamento para se verificar o desenvolvimento do atual regime de responsabilidade de juízes, as propostas de sua reforma e os pontos que precisam ser mais bem debatidos e aprofundados para se chegar à solução que não gere conflito entre os princípios envolvidos na discussão da matéria. A doutrina foi utilizada com a finalidade de contrapor os valores relacionados na discussão da responsabilidade de juízes e verificar de que forma esses princípios foram afetados na formação dos modelos de responsabilidade. As reportagens jornalísticas permitiram o levantamento de dados estatísticos do atual regime de responsabilidade e a apresentação da crítica que se desenvolve ao atual modelo de responsabilidade de juízes adotado.

A temática da responsabilidade de juízes tem sido amplamente discutida no país, especialmente em razão do protagonismo do Poder Judiciário, evidenciado na judicialização

da política e na politização do Judiciário, institutos diferentes que serão analisados neste estudo, bem como em razão da intensa crise de legitimidade e de credibilidade pela qual passa o Poder Judiciário.

A premissa básica deste trabalho é que o regime de responsabilidade de juízes hoje vigente não é suficiente nem adequado ao panorama democrático que a Constituição Federal de 1988 pretendeu implementar na sociedade brasileira. Entretanto, não se pode admitir qualquer mudança que vise à adaptação desse instituto à nova realidade democrática, sendo imprescindível, portanto, compatibilizar essa alteração com os princípios relacionados com o desenvolvimento da atividade jurisdicional.

A premissa de que o regime de responsabilidade de juízes não se amolda ao padrão democrático da sociedade brasileira atual parte do conceito de responsabilidade como *accountability*, isto é, dever de prestar contas à sociedade. O povo é o detentor do poder constitucional e confere ao juiz a função jurisdicional por meio da qual o magistrado deve buscar a promoção da justiça.

A prestação de contas dos atos no exercício da função jurisdicional proporciona o devido controle da prevalência do interesse público e a preservação da competência e pertinência das decisões judiciais. De acordo com o modelo atual de responsabilidade dos juízes, uma vez verificada a inobservância desses princípios e decidido o afastamento, o magistrado deve sofrer sanções pelos seus atos e pelos danos causados.

Os magistrados, ocupantes do Poder Judiciário, ao contrário dos integrantes dos demais poderes da República, não são eleitos para o exercício do poder jurisdicional. Esses agentes políticos ocupam seus postos por meio de aprovação em concurso público, com exceção de parte dos integrantes dos Tribunais Superiores, escolhidos em listas de determinada corporação.

Em razão disso, carecem de alto grau de legitimidade, para exercer o poder constitucional que é do povo, não atuando como representantes diretos da sociedade. Por esse motivo, torna-se ainda mais relevante e importante o dever de prestar contas à sociedade pelo magistrado, de modo que se possa controlar a atividade judicial, verificando-se se o juiz cumpre seus deveres funcionais e o seu dever constitucional de fazer justiça mediante aplicação da lei ao caso concreto assegurando os direitos fundamentais.

Os integrantes do Legislativo e do Executivo prestam contas à sociedade a cada eleição, enquanto os juízes não ficam sujeitos à manifestação da reprovação da sociedade por meio da destituição. A ausência de responsabilidade como prestação de contas é típica de um

poder autoritário, não compatível com um Estado Democrático de Direito. Conforme registrou Cappelletti (1985, p. 18), "[...] um poder não sujeito a prestar contas representa patologia [...] autoritarismo e, na sua expressão extrema, de tirania".

[...] da parte do Judiciário cobra também a Democracia um comportamento responsável de seus membros, pois havendo o povo abdicado do direito de escolhê-los temporariamente, teve por intuito eximi-los dos embates eleitorais, para que pudessem distribuir justiça com apuro e integridade. Contudo, não pretendeu fazê-los irresponsáveis, por trás das graves garantias que protegem a sua independência funcional. Sendo eles Juízes em um regime democrático, devem contribuir responsabilmente para a movimentação das instituições. Se não o fazem, ou se o fazem danosamente, devem se tornar passíveis das sanções previstas para o seu comportamento, para deixar que em seu lugar assomem pessoas com melhor disposição de servir ao povo com dignidade (RIBEIRO, 1965, p. 21)

É nesse cenário de necessidade de legitimação social do poder judicial e de possibilidade de controle social desse poder que surge a responsabilidade dos juízes como instrumento de prestação de contas do magistrado à sociedade.

Demonstramos que só é Estado de Direito Democrático aquele em que todo detentor de poder político só pode exercê-lo nos limites de sua competência e em termos de serviço, sujeitando-se a ser funcionalmente desconfirmado e socialmente responsabilizado quando falhar a este dever. E se os órgãos responsáveis pelas funções básicas do Estado são autônomos (ausência de vínculos hierárquicos) embora submetidos a controles mútuos, jamais podem ser considerados independentes, vale dizer, irresponsáveis perante a sociedade que os legitimou. Isto vale também para o Poder Judiciário, donde ser negação do Estado de Direito Democrático organizar-se a função jurisdicional em desacordo com estas exigências (PASSOS, 2000, p. 5-6).

Assim, muito mais do que um instituto com objetivo de aplicar penalidades, a responsabilidade de juízes tem a finalidade de acrescentar legitimidade ao Poder Judiciário perante a sociedade.

A construção de um sólido arcabouço teórico no pertinente à responsabilidade do Estado e do Juiz, antes de apresentar características de penalidade, revela um acréscimo na legitimidade do Poder, na aceitação do Judiciário como meio eficaz para a solução das querelas individuais e coletivas do corpo social. [...] a possibilidade de o próprio Poder julgar a licitude de seus atos mostra a necessidade de manutenção de um equilíbrio na idéia da responsabilidade. É importante não reduzir os instrumentos da responsabilidade estatal por deficiente prestação jurisdicional em mero mecanismo de satisfação patrimonial, mas em eficaz instrumento de qualificação da jurisdição (KRAEMER, 2004, p. 62).

A responsabilidade de juízes é um instituto unitário que pode, entretanto, ser analisado sob diferentes perspectivas. Este trabalho abordou a responsabilidade civil, disciplinar e criminal dos juízes, por serem as esferas de responsabilidade mais sensíveis à função jurisdicional. Conforme ensinamento de J.J. Canotilho (1974), a compartimentalização do instituto da responsabilidade de juízes está relacionada com os efeitos que as condutas judiciais causam ou têm o potencial de causar. Assim, em caso de o ato judicial violar normas

disciplinares, estará o magistrado sujeito à responsabilidade administrativa. Se a conduta judicial causar danos patrimoniais e extrapatrimoniais àquele a quem é dirigida, ainda que indiretamente, o juiz estará sujeito à responsabilidade civil e, se o ato judicial configurar a prática de ilícito penal, estará sujeito às regras da responsabilidade criminal.

No primeiro capítulo, apresentam-se, por meio do método histórico-comparativo, três modelos de responsabilidade dos magistrados como tipos ideais, conceito cunhado por Max Weber (2009, p. 4). O tipo puro não trata de modelo correto ou verdadeiro obtido por meio da metafísica. Trata-se da construção lógica ou racional da experiência que permite a compreensão da ação social, no caso desta dissertação, da responsabilidade dos juízes. A exposição compreende três modelos, de modo a explorar o tema na formação dos primeiros reinos germânicos na Europa, no processo de centralização dos Estados dinásticos aos Estados absolutistas e, finalmente, na época liberal. Excluíram-se outros modelos, como os totalitários ou socialistas, por entendimento da sua pouca relevância para o objetivo da dissertação. Como tipos puros (ou ideais), não se debateu a concomitância dos modelos, mas se sabe ter ocorrido com mais frequência do que se admite na redação do capítulo.

No segundo capítulo, também se aborda o instituto da responsabilidade de juízes sob perspectiva histórica. Analisa-se como se desenvolveu a responsabilidade dos magistrados no curso da história brasileira. A avaliação do desenvolvimento do regime de responsabilidade, ao longo do tempo no Brasil, evidencia em certa medida os modelos ideais discutidos no primeiro capítulo, mas se demonstra a trajetória particular assumida na cultura jurídica brasileira. Considerou-se não apenas a filiação lusitana do instituto da responsabilidade, como também se salientou o caráter mandonista da elite brasileira que sujeitou a classe dos magistrados no país aos interesses das oligarquias. Tenta-se explicar a omissão da Constituição Federal de 1988 em disciplinar o regime de responsabilidade dos magistrados pelos danos provocados às partes e à sociedade no exercício do poder jurisdicional.

O terceiro capítulo apresenta a realidade do modelo de responsabilidade judicial vigente no ordenamento jurídico brasileiro quanto às esferas disciplinar, civil e criminal, abordando como se desenvolve nos cenários teórico e prático e as críticas existentes a esse *status quo*. Apresenta-se a ruptura proporcionada pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, que reconhece a fragilidade e o equívoco do referido regime implementado e adotado pelo Constituinte de 1988. Aborda-se a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), discute-se a função do órgão e seu papel no aparato disciplinar dos juízes, atuando, portanto, em

concorrência de competência com as Corregedorias de Justiça de cada Tribunal que, antes da criação do CNJ, detinham a competência exclusiva para julgar e indicar a responsabilidade do magistrado a elas vinculado em caso de ilícitos administrativos.

Finalmente, espera-se, com a discussão dos modelos de responsabilidade, apresentar o quadro conceitual jurídico-dogmático de desenvolvimento histórico do instituto. De igual modo, pretendeu-se oferecer compreensão crítica do atual regime de fiscalização da ação jurisdicional dos agentes investidos desse poder. Diante dessa abordagem, defendem-se algumas alternativas mais simples e factíveis de serem implementadas, que podem levar ao melhor desenvolvimento desse regime de responsabilidade, sem com isso afetar a independência e a autonomia do Poder Judiciário.

1 MODELOS HISTÓRICOS DE RESPONSABILIDADE JUDICIAL

Neste capítulo, analisa-se o conceito da responsabilidade dos juízes no contexto das transformações da cultura jurídica europeia e americana. Decidiu-se adotar o marco inicial da Baixa Idade Média por se compreender que, desde esse período, houve significativa valorização da responsabilidade dos magistrados. Não se voltou aos tempos romanos, pois se adotou a compreensão de que aquele direito se alterou substancialmente na cultura jurídica medieval e renascentista. Embora a autoridade dos romanos impunha-se sobre os direitos locais na modernidade, esse fato resultava, na maior parte, da decisão dos governantes e não da qualidade intrínseca do povo latino. Ademais, a cultura jurídica moderna, organizada a partir de Estados nacionais centralizados, como se verá, adotava hierarquias judiciais e processuais cujas semelhanças podem ser apontadas apenas no período tardio do Império Romano e Bizantino.

1.1 O *JUDEX PERFECTUS*

Nesta dissertação, interessa destacar o medievo como o longo período histórico em que predominou o desenvolvimento de sociedades rurais, marcadamente religiosas, especialmente em razão do sistema de organização social e política feudal. Grosso modo, prevalecia a comunidade hierárquica em que alguns senhores possuíam poder quase absoluto sobre as pessoas do lugar. Eram deles o poder de julgar tudo o que ocorria sobre os seus domínios e todos que ali se encontravam, com a finalidade de pacificação social, preservação dos costumes preexistentes e da moralidade religiosa imposta pela Igreja Católica.

A sociedade medieval construiu-se, assim, da hecatombe que se abateu sobre o Império Romano, época em que homens se colocaram sob a proteção de outros para garantir alguma segurança. Esse vínculo foi visto por Marc Bloch (1987, p. 162) como o cimento de uma sociedade fundamentalmente fragmentada que, paradoxalmente, a impedia de se desintegrar completamente. Depois do desmoronamento do Império, nem o Estado nem a linhagem ofereciam proteção suficiente. A aldeia mal podia se armar.

Assim, em busca de proteção, os miseráveis faziam-se escravos, outros se esforçavam por manter sua condição de livres, mas recaíam na dependência de um sujeito mais forte. No seio da sociedade, grupos mais restritos vinculavam-se a homens importantes ou ao próprio rei na qualidade de guerreiros. Entre esses diversos homens, nas relações de compromisso e proteção, ocorria a retribuição em forma de terras, direitos e obrigações. Destaquem-se os

postos de autoridade concedidos pelos senhores aos vassallos em troca de sua fidelidade (LE GOFF, 1983, p. 125).

Suprimidos ou despojados, os antigos juizes, submetidos à hierarquia do Império Romano e de seu “*cognitio extra ordinem*”, foram substituídos por juizes à moda germânica. Raras fontes¹ informam sobre o assunto, mas pode-se afirmar que a adesão ao cristianismo e a organização de alguns reinos deram aos povos certa centralidade nos assuntos jurídicos. Houve importante redução do direito escrito, apareceram certas coletâneas normativas que se afiguravam fontes de regras consuetudinárias. Algumas se tornaram muito conhecidas, como as *leges barbarorum*. Em geral, os documentos representavam decisões obtidas em assembleias populares e adequadas à tradição germânica. Incluía, principalmente, o direito e o processo criminal, contendo lista exaustiva de crimes e penas. Existiram também as *leges barbarorum romanae*, curiosamente organizadas em Estados germânicos, cuja natureza ainda é discutível. Talvez fossem aplicadas exclusivamente aos povos romanos existentes nos Estados germânicos (COSTA, 2012, p. 112-128).

Dada a raridade das fontes, sabe-se com dificuldade como se desenvolveu a justiça na Alta Idade Média, sobretudo, em relação ao desempenho dos juizes. Em geral, consoante a historiografia, aplicava-se o princípio da personalidade (GILISSEN, 1995, p. 167; COSTA, 2012, p. 153). No sistema de personalidade, cada indivíduo ou grupo vivia segundo a tradição jurídica de seu povo. Contudo, a dispersão política dominava a Europa em razão dos perigos impostos pelos desmembramento do Império Romano pelos povos invasores. Os reis encontravam-se enfraquecidos e isolados em seus próprios domínios. Os senhores territoriais, civis e eclesiásticos, adotavam regras, muitas vezes, diversas daquelas emanadas pelo seu suserano (GILISSEN, 1995, p. 190).

Alejandro Aguero (2007) define que a ordem jurídica em vigor na Baixa Idade Média baseava-se no direito que era declarado e não construído. Portanto, os institutos, a hierarquia social e os direitos encontravam-se organizados por certa ordem preexistente, cristológica e corporativa. Não há de se falar em direitos subjetivos, pois, na sociedade medieval, a ordem jurídica não assegurava individualidades, mas sim as corporações com as quais as pessoas se identificavam de acordo com seu pertencimento a determinado grupo social. O exercício da função não era complicado e o conhecimento básico do direito praticado afigurava-se

¹ Mário Costa (2012, p.119) apresenta as obras de César (*Commentarii de Bello Gallico*) e de Tácito (*De origine et Situ Germanorum*).

suficiente. Assim, onde houvesse lei escrita, bastava sabê-las de cor ou mandá-las ler. Se prevalecesse o costume oral, bastava alguma intimidade com a tradição local. Enfim, prevaleciam a memória e a prática (BLOCH, 1982, p. 396).

Como afirma Jean Delumeau (1984), o medievo pode ser projetado como enorme nebulosa em face da falta de unidade que marcou o continente europeu no período medieval, apesar dos constantes esforços de centralização em vários espaços. Nessa imagem turva, o cristianismo aparece como a mais forte identidade entre os europeus. António Homem (2003, p. 53) argui as noções teóricas sobre o poder no medievo esvaziadas de preocupações morais e políticas. O vínculo sagrado dos reinos dinásticos, no período medieval, consoante Marc Bloch (1993, p. 68-87), constituía-se na instituição da consagração eclesiástica. Embora houvesse os precedentes da origem divina dos reis bizantinos e a concepção da procedência sagrada dos reis germânicos, a primeira vertente perdeu-se diante da concorrência de poder com os novos reinos e a segunda não sobreviveu ao combate ao paganismo.

Os soberanos tornaram-se sagrados no decorrer dos séculos VII ao VIII. A primeira união de rei europeu ocorreu no reino visigótico da Espanha, onde a Igreja Católica e a dinastia real conviviam em união. Na França, Pepino, em 751, recebeu a bênção dos sacerdotes em adaptação aos monarcas hebreus. Os ingleses emularam a prática francesa ainda no século VIII (BLOCH, 1993, p. 76-77). Considerado sagrado o poder de Justiça atribuído ao monarca, os juízes por ele nomeados deviam ter comportamento exemplar, sob pena de desautorizar e macular a imagem do rei (HOMEM, 2003, p. 595-596).

Conforme António Hespanha (1998, p. 13), da Alta Idade Média até o advento da escolástica, aceitou-se o princípio agostiniano. A justiça somente podia ser alcançada por meio das escrituras sagradas e dos “poderes constituídos na terra por graça da Providência”. Dessa aceitação dos poderes constituídos, a atividade jurídica legítima consistia naquela delegada pelos monarcas consagrados. Surge, assim, a figura do juiz perfeito, arquétipo do magistrado e das qualidades que deve possuir para o desempenho de sua função em nome do monarca. É exatamente a partir da ideia de juiz perfeito que aparece, nesse período, a responsabilidade dos juízes pelos seus julgamentos. Segundo o modelo de juiz perfeito, o magistrado que não cumprisse seu dever de bem julgar e possuísse comportamento social desabonador sofreria penalidades em razão dos danos causados às partes.

Com a valoração cristológica da justiça, o juiz que julgava mal acabava por incorrer em vícios e pecados. Em manuais de confessores constavam os pecados específicos de juízes

em rol que incluía até mesmo os reis. Pecava o juiz que não detivesse os conhecimentos indispensáveis ao exercício da função. Cometia ilícito aquele julgasse sem justiça ou aceitasse causa fora de sua jurisdição. Se aumentasse ou executasse sentença nula, incorria também em sacrilégio o magistrado. Desses pecados “jurídicos”, havia aqueles imperdoáveis pelos confessores. Julgar sem conhecimento do ofício era um deles (HOMEM, 2003, p. 596-597).

Do exposto conclui-se tratar o ilícito dos magistrados de ofensa não apenas à parte, mas também a toda comunidade. Por essa razão, os forais medievais previam reparação do dano provocado à parte e à comunidade. Sobretudo, ofendia-se a Deus, seus mandamentos e a ordem natural. A restituição, e não a prisão, manifestava-se como elementar no jusnaturalismo medieval no ressarcimento do dano.

Nesse sentido, a ideia de juiz perfeito simbolizava o padrão de retidão sintetizada no temor a Deus. O magistrado, em conclusão, devia atuar em sua função com temor a Deus, de modo a não cometer iniquidades que levariam à mácula do poder que lhe foi confiado para exercer a Justiça em nome do rei. O exercício da magistratura era, assim, intrinsecamente vinculado ao fundamento religioso e moral, de matriz jusnaturalista. A função jurisdicional exigia, ao mesmo tempo, conhecimento e consciência. Pode-se até afirmar que a formação moral preponderava sobre a formação técnica.

Assim como o exercício da atividade judicante, a responsabilidade dos juízes possuía fundamentação ética e estava atrelada à imputação moral, representando o constante conflito entre vícios e virtudes e evidenciando que os casos de responsabilidade envolviam necessariamente o ilícito moral. A simbiose entre a moralidade e a justiça era tão significativa e presente na questão da responsabilidade, que uma das punições existentes aos magistrados era a sua excomunhão, a qual poderia ser aduzida pela parte como fundamento do pedido de suspeição (HOMEM, 2003, p. 598-599).

1.2 A CENTRALIDADE DA JUSTIÇA NAS MONARQUIAS MEDIEVAIS

Com o fortalecimento das dinastias e a busca pela centralização do poder, os monarcas europeus imuseram medidas de controle do poder jurisdicional. Cresciam as correntes doutrinárias que acentuavam a lei e a justiça como fruto da vontade soberana dos reis e os juízes como seus mandatários. Em garantia da hierarquia do poder régio sobre a correta aplicação de sua vontade, os monarcas asseguravam aos súditos insatisfeitos a possibilidade

de apelação e revisão das decisões dos magistrados.² Permitia-se, assim, que a decisão final sobre os processos coubesse ao monarca, que assegurava maior prudência dos magistrados no exercício da função judicial. Emergiu, portanto, ao lado das apelações, a alternativa de imputação de responsabilidade pelo erro ao magistrado, ampliando o controle régio sobre a atividade desenvolvida pelos juízes (AZEVEDO, 1979, p. 81-89).

Outro marco do domínio régio sobre o poder jurisdicional consistiu na alteração da estrutura processual, com o abandono da análise tópico-problemática dos processos, em que o juiz buscava a verdade provável e a solução mais adequada a partir do caso concreto e dos argumentos trazidos pelas partes. Renunciou-se, assim, à estrutura lógica-formal do processo em que as partes participavam ativamente na formação do convencimento do juiz. Adotou-se procedimento em que as partes passaram apenas a apresentar as questões de fato e reservou-se ao magistrado atuação mais ativa. Os procedimentos judiciais ganharam feição mais científica e mecânica, com sequência de atos predeterminados, reservando-se às partes simples direito de contraposição de teses. O juiz com papel mais ativo não precisava considerar as teses apresentadas e cabia-lhe decidir suposta verdade absoluta. Dessa forma, o juiz passou a ter maiores poderes processuais, mas sua atuação era limitada aos desígnios do rei e constantemente controlada, não possuindo margem de discricionariedade (PICARDI, 1998).

Uma das principais medidas de fiscalização do poder jurisdicional consistiu nas investigações para controle, avaliação e verificação de irregularidades cometidas pelo juiz durante o seu *mandato*. Via de regra, após a conclusão do *mandato* do juiz, o corregedor comparecia até a vila em que foram exercidas as funções jurisdicionais e instaurava procedimento para permitir que a comunidade apresentasse toda forma de reclamação sobre o trabalho desenvolvido pelo magistrado. O corregedor avaliava ainda a prestação de contas formulada pelos magistrados sobre a arrecadação forense e os bens públicos utilizados por ele e demais oficiais durante seu *mandato*. Finalmente, realizava a avaliação das decisões judiciais a fim de verificar se houve algum comportamento inadequado ou antijurídico (NUNES, 2008, p. 155).

² Deve-se ressaltar, entretanto, que, em razão das distâncias e das diversas outras funções que competiam ao monarca (especialmente na questão do combate e controle das doenças, como as pestes, e o combate aos conflitos religiosos, que acabaram sendo as principais ocupações de vários monarcas no Antigo Regime), até que a demanda da pretensão recursal da parte chegasse ao rei, muito tempo se passava e a utilidade do recurso muitas vezes se perdia, além dos elevados custos que a manutenção de um processo e sua submissão à apreciação do monarca geravam, o que reduzia e dificultava a utilização dessa ferramenta processual (HESPANHA, 2012).

Em Portugal, a responsabilidade dos magistrados tornou-se objeto das ordenações do Reino

E os Juizes, e Justiças que sobre outros casos e malefícios, afóra os sobreditos, ou alguns, em que por outras nossas Ordenações expressarem mandarmos devassar, tirarem inquiriçam devassa geeral ou especial, paguaram todas as custas, e perdas, e daños que se por as ditas devassas causarem a quaesquer partes, e a dita inquiriçam devassa ferá ninhua, e de ninhuu efecto, e por ella se nom poderá proceder contra pessoa alguma; e o que por ella prender alguma pessoa encorrerá na pena, em que encorre o Julgador que prende sem culpas obriguatorias (ORDENAÇÕES MANUELINAS, L. I, T. XLIV, § 2).

Nota-se, portanto, a ruptura com o modelo tradicional de plena liberdade e amplos poderes dos juízes, inclusive para inovar o ordenamento jurídico. A imposição das ordenações do reino lusitano coincide com a nova ordem jurídica de centralização legislativa, cedendo exclusivamente ao rei o poder de interpretar as leis. Em razão disso, a função do juiz perde relevância, tornando-se figura inanimada, com competência, em tese, somente para subsumir as leis ao caso concreto. Não se admitia mais aos juízes margem interpretativa, devendo simplesmente aplicar as leis, adotando interpretação autêntica do texto legislativo, ou seja, ao juiz cabe tão somente reproduzir a lei. A célebre frase do barão de Montesquieu “[...] o juiz é a boca que pronuncia as palavras da lei, seres inanimados que não podem moderar sua força, nem seu rigor” (MONTESQUIEU, 1993, p. 179) pode ser adaptada para esse momento da ordem jurídica como *o juiz é a boca que pronuncia as palavras do rei*, sendo, portanto, do monarca o poder de regular a vida das pessoas e também a atividade judicial.

A lei passou, assim, a exercer papel predominante no sistema jurídico dos Estados. Passou-se também a considerar o subjetivismo das interpretações dos juízes, a causa de mazelas e incertezas, tornando os magistrados suscetíveis à corrupção e à influência. Promoveu-se, desse modo, a redução do poder das autoridades públicas locais e, com o pretendido controle sobre o poder interpretativo das autoridades judiciais, deixaram de existir também os direitos locais, dando lugar a um direito nacional, aplicável a todas as pessoas que viviam no país (HOMEM, 2012, p. 273-292).

Essa mudança de perspectiva da ordem jurídica é a característica do fim da ordem jurídica tradicional e do surgimento da ordem jurídica moderna, em que a justiça deixou de ser vista como justiça de juízes e passou a ser vista como justiça das leis (HESPANHA, 1990). A ordem jurídica moderna foi apropriada pelo monarca, que devia exercer todo o seu poder e controlar a todos, especialmente os juízes, para garantir a segurança e a paz social (HOBBS, 2014).

A partir daí, surgiu a obrigação para os juízes de motivar suas decisões, a fim serem controladas. Com o aumento de mecanismos de fiscalização da função jurisdicional, os recursos judiciais foram institucionalizados (inclusive o recurso extraordinário ao rei, aplicando a interpretação final). Previu-se, também, a responsabilidade pecuniária e administrativa (afastamentos, censuras e perda do cargo) dos juízes, quando praticassem injustiças, ainda que sem dolo de prejudicar ou beneficiar qualquer das partes, por simples erro de apreciação (HOMEM, 2003, p. 585-587).

É preciso ressaltar também que houve o deslocamento do fundamento da responsabilidade dos magistrados pelas suas decisões. Outrora essencialmente teológica, a vinculação à questão de virtudes e pecados do juiz passou a ser relacionada também com a legalidade e o cumprimento das disposições normativas atinentes ao processo editadas pelo rei. A legalidade exerceu grande relevância na Idade Moderna, com o monarca se apropriando do rito processual e controlando o exercício do poder jurisdicional, limitando a atividade judicial a elemento meramente subsuntivo.

Para António Homem (2012, p. 600), nas monarquias modernas, o modelo de magistrado conjugava a exigência moral de virtudes individuais e cívicas e, ao mesmo tempo, a valorização do conhecimento do ofício. Deviam os juízes, portanto, ter retidão de caráter e conhecimento das leis, dos *stilos* (procedimentos dos tribunais) e dos costumes. Obrigavam-se a julgar sem medo, preguiça, fraqueza e com parcialidade e moderação.

Com o absolutismo, o processo passou a ser visto como a busca pela verdade real e irrestrita, conhecida a partir da aplicação das leis às circunstâncias fáticas apresentadas pelas partes, de forma meramente subsuntiva, estando os magistrados engessados às determinações normativas estipuladas pelo monarca. Além disso, os juízes tinham como função assegurar os interesses do *princeps*, não podendo contra eles decidir. Nesse sentido, desenvolveu-se a ideia da responsabilidade por desobediência (HOMEM, 2003, p. 603).

1.3 A CENTRALIDADE DA LEI NA ATIVIDADE DOS JUÍZES

A Revolução Francesa de 1789 representa o grande episódio da luta pelo fim dos privilégios e da centralização absoluta do poder (KOSSELLECK, 2006). Os revolucionários precisaram romper com o modelo de justiça vigente no absolutismo, uma vez que, por meio do exercício do poder jurisdicional, o monarca controlava toda a sociedade e aparelhava o

Estado para assegurar a observância de seus objetivos e privilégios. Não sem razão, o marco da Revolução Francesa se deu com a tomada da Bastilha pelos revolucionários, prisão onde eram encarcerados os inimigos do regime, símbolo do poder absoluto do monarquia. O ato representou, com efeito, o fim da opressão e da utilização da justiça para atender aos privilégios e interesses dos monarcas.³

Para Dieter Grimm (2006, p. 56-57), a destruição da soberania monárquica e a proclamação da soberania popular deram lugar ao vazio e não ao poder. Ainda que o governo real voltasse ao exercício da política, a Assembleia nacional possuía ascendência sobre todos os campos. A constituição moderna representou a saída para o impasse entre o exercício do poder pelo Estado e a autonomia da sociedade. O pacto constitucional fundava novos limites do Estado em benefício da independência social e da liberdade individual e sacramentava o pressuposto de separação entre Estado e sociedade.

O direito constitucional converteu-se na solução formal para a regulação do poder estatal no mundo contemporâneo. Normatizaram-se as limitações e a organização do Estado. As infrações políticas passaram a ser concebidas, no plano do Direito, como atos ilegais. A lei transmutou-se de vontade do rei soberano para a do povo. O programa de atuação do Estado passou à competência das leis aprovada no Parlamento. Consolidava-se, desse modo, a “[...] ideia-guia [...] segundo a qual a sociedade era capaz de chegar à prosperidade e à justiça com suas próprias forças por meio das decisões livres das vontades individuais, [...]” (GRIMM, 2006, p. 61).

A lei ocupou o lugar de grande referência do *Estado iluminista*. A Revolução impôs leis decorrentes do poder estatal, mas não de forma absoluta e sim como resultado de participação social, como resultado racional da vontade da “maioria”. Adotou-se, em especial na França, a separação de poderes, incumbindo-se ao juiz o poder de julgar. As divisões de funções eram bastante estanques e não cabia ao juiz inovar o direito por meio de suas interpretações da lei. Cabia ao magistrado tão somente a tarefa de aplicar a regra, subsumir o direito ao caso concreto. Assim, o modelo de justiça foi alterado. Os juízes, por um lado, não

³ Deve-se registrar que, já nesse período, o poder exercido pelo Rei Luís XVI (1772-1794) não era mais tão absoluto, tendo ele realizado diversas aberturas para garantir a representatividade do terceiro Estado na Assembleia Nacional, proibido a censura e a tortura, além da aprovação, pelo seu sucessor, da reforma tributária, que revogou os benefícios da nobreza e do clero. Representação clara dessa redução significativa do poder monárquico se verificava na própria Bastilha que, quando foi arrebatada pelos revolucionários, somente possuía sete prisioneiros do regime absolutista, número muito inferior às centenas de detidos que ficavam confinados na prisão.

se sujeitavam às pressões políticas e à autoridade do monarca, por outro, deviam obediência absoluta à lei, enquanto fruto democrático da vontade popular. Consoante Robespierre (apud KARAM, 1985, p. 3), “ [...] Em um Estado que conta com uma Constituição, uma legislação, a jurisprudência dos Tribunais não é outra coisa do que a lei [...]”.

Desligava-se, à vista dessa lógica, a justiça da autoridade do *princeps*. E a vinculação absoluta do juiz à lei significou a garantia do próprio poder do juiz, pois não poderia inovar o direito em razão de sua sujeição à lei (GÁLVEZ, 2004, p. 182-183). A limitação convertia-se, portanto, em arma para evitar qualquer pressão de decisão diversa. Como exposto pelo Abade Emmanuel de Sieyès (2001, p. 113), em sua obra intitulada “O que é o terceiro Estado?”, cabia apenas à nação o poder e a legitimidade para criar as leis.

Na França, entretanto, com a assunção de Napoleão Bonaparte ao poder, coroado imperador em 1799, o movimento revolucionário perdeu força (GAZOTO, 2000, p. 11-75). Ainda assim, o Iluminismo legou ao mundo contemporâneo o constitucionalismo moderno, marcado pela legalidade em que as garantias e os deveres de todos deveriam constar de leis (TEIXEIRA, 1999, p. 161). Entretanto, não se tratava da legalidade presente no Antigo Regime, em que o *princeps* editava as leis, dispondo livremente do direito e da justiça. A legalidade do Iluminismo encontrava-se eivada de carga valorativa, como os direitos naturais do cidadão como homem livre e igual. Concebia-se, então, a lei como instrumento de liberdade e dos direitos naturais, como se verifica da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) e nas Constituições da França (1791) e dos Estados Unidos (1787).

Por ello, y esto es esencial, la obediencia no puede exigirse más que «en virtud de la Ley», como dice el artículo 7 de la Declaración, 'en nombre de la Ley', como se precisará enseguida. Todos los ciudadanos están sometidos a la Ley, pero ninguno a ningún imperante, Rey, Príncipe, señor, funcionario o agente en particular; éste es una simple «palabra que pronuncia las palabras de la Ley», en la fórmula famosa que acuñó Montesquieu para expresar la posición y la función del juez en un sistema de justicia actuable según las Leyes, sometida a las Leyes y no fruto de ninguna superioridad personal del juez, ni del rey como juez supremo ni de los jueces ordinarios como vicarios suyos. El poder más terrible del príncipe y de los jueces que actúan en su nombre ha sido siempre, sin duda, el poder de castigar, de imponer condenas personales – en el límite; la tortura, las penas degradantes o inhumanas, la pena capital o condena de muerte -. Como más adelante veremos, este poder punitivo era virtualmente libre, un atributo personal del príncipe, en cuya justificación, por cierto, se extremaban las justificaciones teológicas. Pues bien, he aquí que ese criterio capital del gobierno por la Ley es extendido resueltamente al campo punitivo. La Declaración tiene, entre sus glorias inmarcesibles, haber formulado por vez primera como una norma jurídica el famoso «principio de legalidad de los delitos y de las penas», que ha alterado de manera radical en la historia humana todo el pavoroso mundo represivo, que permitía a unos hombres castigar, dañar, privar de la vida, torturar a sus semejantes. El principio, iniciado ya, como hemos visto, en el artículo 7, precisa que «nadie puede ser castigado más que en virtud de una Ley establecida y promulgada anteriormente al delito», y lo

concreta seguidamente el artículo 8. La Ley ha tenido que diseñar previamente el tipo de actos que merecen ser castigados, así como la pena correspondiente a cada uno y su medida exacta. El juez que condena aplicará esa Ley, no ningún poder personal o moral de corrección (ENTERRÍA, 1994, p 127-128).

Desse arcabouço, desenvolveram-se as codificações, cujo principal exemplo consiste no Código Napoleônico, idealizado como instrumento político e jurídico de defesa dos direitos naturais. O movimento iluminista implicou, ainda, outras transformações no campo da justiça, sobretudo com a profissionalização do cargo de juiz que se tornou funcionário do Estado, com obrigação de neutralidade (SOUZA, 2008, P. 40). Verificou-se, assim, certo legalismo extremado que limitava o poder dos magistrados, cuja cognição permaneceu restrita à atividade subsuntiva. O juiz, nas palavras de Voltaire, seria “o primeiro escravo da lei” (MELGARÉ, 2002, p. 383; FRYDMAN; HAARSCHER, 1998, p. 44).

Dessa forma, com o objetivo de afastar privilégios e garantir a igualdade, o pressuposto da responsabilidade dos juízes passou a ser a legalidade, o estrito cumprimento das leis, não mais relacionada com a subordinação do juiz aos desígnios do príncipe, ancorados em preceitos e valores morais. O cerne da responsabilidade deixou de ser a obediência da relação de confiança e lealdade ao monarca e tornou-se a obrigação do cumprimento do texto da lei (HOMEM, 2003, p. 606-607).

Caso se afastasse dos mandamentos legais, o magistrado deveria ser responsabilizado administrativa, civil e/ou criminalmente, a depender da gravidade de sua conduta. O controle da atividade jurisdicional passou a ser exercido por Tribunais, também representativos da democracia e da soberania popular. Por meio de denúncias/queixas, as partes recorriam das decisões e comportamentos ilegais dos juízes. Dessa forma, os recursos se mantiveram como elementar no controle das atividades da magistratura.

Deve-se, ainda, destacar a obrigatoriedade de toda decisão ser motivada, a fim de que se pudesse aferir se o juiz seguiu os preceitos normativos aos quais se encontrava vinculado. O magistrado, sob pena de imputação de sanções, obrigatoriamente devia motivar suas decisões, assegurando às partes e à sociedade o controle da aplicação das leis. A motivação das sentenças converteu-se em expediente de fiscalização do cumprimento do dever jurisdicional da correta aplicação da lei.

Desse modo, o modelo de responsabilidade judicial desse período pretendia o afastamento de qualquer subjetivismo por parte dos magistrados. Não se avaliava a conduta do juiz a partir de qualquer critério interpretativo, mas sim de forma objetiva em relação ao

cumprimento da lei. Não importava mais a valoração moral privada dos juízes para assegurar a legitimidade das decisões judiciais (ENTERRÍA, 1995, p. 124).

O culto ao legalismo acentuou-se de forma exagerada como medida de contrapeso e instrumento de ruptura com a realidade e a ordem anteriormente existente, que acabou por diminuir a relevância e a atuação social do processo e dos magistrados (MELGARÉ, 2002, p. 386). Nesse sentido, a atuação da parte no desenvolvimento do processo, mecanismo ínsito à ideia de democracia propagada pelo Iluminismo, foi drasticamente reduzida. O contraditório converteu-se na mera garantia formal e instrumento de legitimação das decisões, em que somente se permitia às partes a contraposição de teses, a argumentação e a contra-argumentação, o direito de falar, mas não de serem ouvidas e de suas alegações serem levadas em consideração.

Nesse contexto, o juiz se limitava a cumprir a garantia formal de manifestação das partes no processo (contraditório liberal), sem relevância na busca de uma verdade objetiva (absoluta e preconstituída). Estabeleceu-se, assim, o modelo de processo assimétrico, em que cabia ao juiz analisar os fatos trazidos pelas partes e chegar à verdade objetiva absoluta. Essa assimetria fica evidenciada nas lições de Leibniz, quando diminui a importância da participação das partes, por entender que o juiz no exercício de sua função jurisdicional seria o advogado geral da causa (PICARDI, 1998).

Entretanto, verificou-se que a preocupação exclusiva do legalismo, afastando-se a carga valorativa da justiça, acabou servindo de suporte para grupos totalitários assumirem o poder em Estados europeus e promover atrocidades. O império da legalidade não conseguiu limitar os regimes autoritários. Apesar do aviltamento de cidadãos e do desprezo pelos direitos naturais, a simples previsão em leis, aprovadas em situações de opressão absurda, legitimava os atos praticados. A tradição de disciplina e submissão dos juízes pelo legalismo forneceu terreno fértil para a cumplicidade do sistema judiciário com as mais terríveis crueldades praticadas contra cidadãos dentro de seu próprio país (TARUFFO, 2018).

Diante dessas circunstâncias e após duas guerras mundiais, questionou-se, então, a necessidade de limitação do império da lei por meio de reflexões sobre princípios baseados em valores éticos universais (DALLARI, 1996, p. 80). Retomou-se, assim, a relevância do valor justiça, a necessidade de se observar os direitos naturais do indivíduo, superando a escola do positivismo jurídico, atrelada unicamente à legalidade pela teoria jusfilosófica do pós-positivismo, que soma o valor justiça à legalidade. Os juízes, assim, além de observar a

legalidade, devem também primar pela justiça, pelos direitos individuais do homem, pelas garantias mínimas indisponíveis que todo ordenamento jurídico deve assegurar ao indivíduo para que ele desenvolva as suas potencialidades (também intituladas de direitos humanos).

Nesse sentido, a atuação do magistrado rompeu com o fechamento legalista em que se encontrava, oxigenado pela valoração, principiologia e pela necessidade de respeito aos direitos individuais. Assim, o modelo de responsabilidade judicial alterou-se diante do novo modelo principiológico da justiça, de modo a também ser considerado descumprimento de dever funcional do magistrado que justifique sua responsabilidade, além da inobservância da lei, o desprezo pelas garantias mínimas indisponíveis dos cidadãos. Como afirmado por Antônio Homem (2003, p. 607), “[...] a responsabilidade dos juízes residirá sobretudo na conduta abusiva e violadora dos direitos individuais”.

O processo também se altera na nova conjuntura e passa a ser analisado finalisticamente, não somente como simples desencadeamento de atos procedimentais, mas também como instrumento de promoção da tutela adequada, célere e justa, por meio de contraditório substancial, paridade de armas, diálogo e cooperação entre os atores processuais. Somente mediante a intensa atuação da doutrina no pós-guerra, houve o afastamento do legalismo formal, incluindo elementos valorativos na finalidade do processo e da atuação judicial (PICARDI, 1998, p. 140-141).

Entretanto, a responsabilidade dos juízes não é absoluta e muito menos objetiva. Para assegurar a autonomia conquistada, a responsabilização de qualquer magistrado não pode ocorrer por diferença interpretativa da lei. Apenas casos graves de vício de conduta redundam em condenação. Além disso, os juízes passaram a ser julgados por outros juízes, a fim de evitar pressão externa de exigência de privilégios e favores daqueles que teriam o poder de julgá-los. Há, por outro lado, o corporativismo de classe em prejuízo da investigação rigorosa e da imposição de penas.⁴ Assim sendo, apesar de prevista como medida de justiça, a responsabilidade dos magistrados tornou-se excepcional em caso de erros dolosos ou de

⁴ Criticando essa postura, posiciona-se João Gaspar Rodriguez (2007, p. 127-128): “[...] a irresponsabilidade judicial só serve para alavancar a carreira do agente. Estava já para concluir este estudo, quando nos deparamos com uma lição de Humberto Campos, em que este grande literato nacional, em notas íntimas e em tom pessimista, reconhece (isso em 1928) que o maior mal no Brasil é o horror das responsabilidades [...]. A preponderância dos incapazes resulta numa aversão orgânica às responsabilidades. A responsabilidade implica em riscos e isso é algo a que os ignorantes diplomados mais temem na sua caminhada rumo à comodidade e ao conforto. E neste propósito, passam pela vida como sombras, esgueirando-se e fugindo a qualquer réstia de luz que denuncie suas presenças”.

flagrante ignorância. Infelizmente, tornou-se regra a irresponsabilidade judicial em nome da autonomia e da independência da função jurisdicional (CAPPELLETTI, 1989, p. 31).

O modelo evidencia que o ordenamento concede maior preponderância ao princípio da independência e autonomia da função dos juízes (DANTAS; FELICIANO, 2014, p. 12) em detrimento do dever democrático de prestação de contas, que competiria a todo aquele que exerce atividade pública em nome do Estado em obediência à soberania popular. Apesar do enorme debate que se trava a respeito do assunto, permanece como regra, na maior parte dos ordenamentos jurídicos ocidentais, certa leniência corporativa. Os magistrados somente respondem por equívocos dolosos ou grosseiros. Além disso, na maioria dos ordenamentos, a responsabilidade é subsidiária, de tal modo que o magistrado somente pode ser responsabilizado pelo Estado pelos danos que causar de forma regressiva. Cabe à parte pleitear a indenização pelos prejuízos sem, contudo, poder responsabilizar diretamente o juiz pela falha na prestação jurisdicional. Ou seja, somente o Estado tem a pretensão de aplicar sanção ao juiz do ponto de vista administrativo, criminal ou civil (BRITO, 2006).

1.4 AS PREMISSAS DA RESPONSABILIDADE JUDICIAL

Conforme indicado, neste capítulo pretendeu-se explorar três modelos de responsabilidade judicial por meio do método comparativo-histórico. Antes do fortalecimento das monarquias medievais, durante a Alta Idade Média, a razão de Estado católica constituía-se na delegação, pelo príncipe, do exercício da justiça aos magistrados. Os tratados políticos discutiam o príncipe perfeito, o juiz perfeito e até o advogado perfeito. Todas as funções eram apreciadas conforme sua capacidade de atuar virtuosamente na vida cotidiana e na atividade profissional (HOMEM, 2003, p. 59).

Os temas jurídicos no período encontravam-se dominados pelo debate sobre o bem, o mal, a viturde e o vício. O direito não se reduzia à dogmática ou às fórmulas jurídicas, pois se consubstanciava nas ações humanas e a responsabilidade dos juízes concentrava-se em torno do justo exercício das virtudes exigidas do juiz perfeito. A teologia jurídica, conforme António Homem (2003, p. 597), condenava, como pecados exclusivos dos magistrados, sentenças injustas, usurpação da justiça, relaxamento na aplicação das penas e nem sempre os confessores dessas autoridades podiam absolvê-los.

Com a centralização das monarquias feudais na Baixa Idade Média, verifica-se o desenvolvimento da hierarquia judicial na Igreja Católica com algum efeito de controle sobre

o poder jurisdicional. O aprendizado de Bolonha e de Irnério espalhou-se pela Europa e novos procedimentos de controle da jurisdição passou às mãos dos monarcas. O direito romano forneceu, então, instrumentos para transportar a reflexão teológica da responsabilidade dos juízes para o plano jurídico. Em primeiro lugar, as apelações inspiradas no direito romano-canônico preservavam às partes o direito de discutir as decisões dos magistrados. A apelação transformou-se, assim, em condição para fiscalização do desempenho dos juízes.

Das decisões impugnadas, admitia-se somente responsabilização dos magistrados cuja conduta comportasse dolo. Excluía-se os atos culposos, como imperícia, ignorância, negligência, que davam lugar apenas à devolução das custas processuais. O critério para a definição do dolo circunscrevia-se à motivação por ódio, amor ou promessa. Os juízes respondiam pelos prejuízos da parte, assim como chegavam a perder o ofício. Se houver promessa de dinheiro, sujeitam-se às penas criminais.

Por fim, em razão da apropriação pelo monarca do processo, com o desenvolvimento legislativo, deu-se o primado pela legalidade, em que o rei procurou reduzir a importância da função do juiz, objetivando ao máximo a atividade judicial. Nesse sentido, a responsabilidade também tem como pressuposto a legalidade, de modo que o juiz é responsabilizado em caso de descumprimento das leis imperiais.

Importante registrar que, durante a Idade Moderna, todos os três pressupostos de responsabilidade – moral, obediência e legalidade – não atuavam de forma isolada, somando-se para a responsabilidade do juiz. Exigiam-se os três princípios no exercício da atividade judiciária para fins de responsabilidade.

Por derradeiro, o pressuposto de responsabilidade foi unificado, decorrendo do próprio ideal do movimento iluminista. Com o intuito de assegurar julgamento igualitário para todos, bem como afastar privilégios e, ainda, garantir a participação dos cidadãos nas decisões, houve incremento da atividade legislativa e profunda vinculação da atividade judiciária à lei. Não cabia ao juiz interpretar ou criar o direito; somente a aplicação das leis criadas democraticamente no Parlamento. Se decidisse contra ou além do que define a lei, o juiz estaria incorrendo em equívoco passível, portanto, de sanção. Assim, o fundamento único da responsabilidade judicial tornou-se a legalidade.

Após as guerras mundiais, verificou-se que a legalidade, por si só, não seria suficiente para a promoção da justiça, razão pela qual a atividade judicial também se vinculou aos direitos individuais (direitos humanos), tornando-se passível de sanção a decisão em afronta

aos direitos inerentes à condição humana (direitos humanos), em adição ao pressuposto da legalidade. Entretanto, deve-se destacar que, apesar da possibilidade da imputação de responsabilidade aos juízes e de seus pressupostos estarem bem definidos, o modelo contemporâneo adotado foi o da imunidade judicial. Com o objetivo de assegurar a independência, imparcialidade e autonomia da função jurisdicional, o juiz somente seria responsabilizado – via de regra regressivamente – em caso de atuação dolosa ou por erro grave.

Registre-se que este modelo (imunidade) e pressuposto (legalidade e respeito aos direitos individuais) de responsabilidade judicial vigora até a atualidade nos países ocidentais, apesar da enorme controvérsia que se estabelece a respeito de sua correção. Passa-se, a seguir, a analisar os modelos de responsabilidade existentes no Brasil, inclusive com as discussões a respeito do modelo vigente e das perspectivas em discussão.

2 MODELOS DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES NO BRASIL

2.1 OS JUÍZES ORDINÁRIOS NO TEMPO DOS CORREGEDORES

A atual historiografia (FRAGOSO; MONTEIRO, 2017, p. 51-52) afirma as conquistas de novos territórios por espanhóis e portugueses como parte do projeto político de difusão da civilização cristã. Ao menos no decorrer dos séculos XVI e XVII, as populações americanas não tinham qualquer relevo sobre o consumo das mercadorias europeias. A metrópole constituía-se, nessa época, em um Estado dinástico, pois seu destino vinculava-se mais à perpetuação de laços familiares do que exatamente à identidade nacional. O período da união ibérica (1580-1640) exemplifica a importância das composições políticas de caráter dinástico no destino dos reinos modernos. A própria ideia de centralização deve considerar a coexistência do poder real com outros poderes dotados, inclusive, de dimensão jurisdicional própria e competência, por vezes exclusiva, sobre determinados assuntos. Basta lembrar as jurisdições eclesiásticas ou senhoriais (SALGADO, 1985, p. 74).

Ainda que os séculos XVI e XVII tenham assistido à extraordinária reforma institucional em Portugal, com a publicação das Ordenações e a reforma dos forais, o caráter pluricentrado da política persistiu. As possessões americanas, em meio a essas transformações, receberam o primeiro arranjo administrativo com base no modelo desenvolvido um século antes nas ilhas do Atlântico – as capitanias-donatárias (RAMOS; SOUSA; MONTEIRO, 2009). Sob esse modelo, cabia aos donatários o poder político-administrativo sobre o território, estabelecendo as regras de trabalho, a contratação de pessoas, os produtos que seriam cultivados, os encarregados da administração e tudo quanto pudesse influir na gerência do território político (FAUSTO, 1987, p. 44).

Aos donatários também era atribuído o poder de exercer e administrar a justiça em sua capitania hereditária (PRADO JUNIOR, 1983, p. 223). A criação do governo-geral, em 1548, limitou o poder dos donatários, especialmente no campo da justiça. Ao lado do cargo de governador-geral, criou-se o ofício de ouvidor-geral, para quem se encaminhavam os agravos e apelações. Os ouvidores nomeados pelos capitães perderam alçada sobre diversos crimes, como moeda falsa, heresia, traição e sodomia. Sobretudo os donatários não podiam mais impedir a entrada dos ouvidores-gerais em suas terras para a fiscalização e correição da justiça (SALGADO, 1985, p. 75).

O poder régio, portanto, encontrava-se representado nos espaços conquistados pelos ofícios da Coroa, tais como os governadores-gerais, os ouvidores-gerais, os provedores da Fazenda, os juízos dos órfãos e da alfândega, os diversos escrivães, os ofícios das tropas

regulares etc. O papel desses funcionários consistia em promover o bem público por meio da justiça e proteção militar, atividades custeadas diretamente pela Fazenda Real. Por outro lado, as elites locais contavam com as Câmaras Municipais para sua organização política e, ainda, com as agremiações corporativas, como irmandades, ordens terceiras etc. (FRAGOSO; MONTEIRO, 2017, p. 54).

No campo da Justiça, consoante Fernanda Bicalho (2003, p. 346), a administração régia apoiava-se em dois tipos de funcionários – os juízes de fora e os corregedores, este último na América lusitana representado pelos ouvidores-gerais. A instalação de juízes de fora no espaço colonial significou não apenas o controle régio sobre as municipalidades da conquista, mas também a circulação do direito letrado nas terra ultramarinas. Nomeados pela Coroa, apenas bacharéis de direito ocupavam os postos de juízes de fora, que presidiam a Câmara Munipal da cidade visitada e eram substituídos, na sua ausência, pelo juiz ordinário escolhido por meio de eleição. A permanência por longos anos no cargo, e não apenas durante o triênio como instituído no regimento do ofício, acabava por embaraçar a esperada oposição de interesses entre juízes de fora e representantes locais.

Havia ainda o lugar de ouvidor, escolhido pelos donatários, responsável pelas divisões judiciais da capitania conhecidas como comarcas. No caso das capitanias reais, a nomeação, naturalmente, cabia à coroa. Com o desenvolvimento da colonização, surgiram os ouvidores-gerais, nomeados pelo governador-geral, e responsáveis por organizar as funções dos demais ouvidores. Cabia-lhes o controle sobre o exercício da justiça local e a realização de fiscalização e residências sobre o trabalho dos juízes. Com a criação das comarcas, criaram-se também os ouvidores de comarca, com a atribuição de assegurar o cumprimento das leis régias e a responsabilização dos jurízes que não observassem as leis e os interesses da Coroa Portuguesa. Por ser cargo de grande importância e representar o poder de controle da monarquia, com acesso constante à figura do rei, eram nomeados como ouvidores, em regra, membros da elite portuguesa e da aristocracia colonial, muitas vezes acumulando outros cargos na colônia. "Os Ouvidores se situavam entre as elites administrativas, segunda instância judicial, nível recursal, exercendo funções judiciais e administrativas, em geral acumulando cargos, e possuíram um notário privativo nas comarcas [...]" (LOPES PEREIRA, 2011, p. 68)

Assim, conseguiu a monarquia institucionalizar as três vertentes para o controle do poder jurisdicional e a responsabilidade dos juízes: previsão legal; ampla possibilidade de recursos e nomeação de pessoas, corregedores e ouvidores, para fazer a inspeção; e correição

das decisões judiciais. Nessa função de controle e fiscalização da lei régia, os ouvidores, até mesmo por serem as figuras com maior contato com o rei, representavam o vínculo das autoridades públicas, especialmente judiciais, com a Coroa Portuguesa, seja na averiguação por correição dos juízes em relação aos interesses da Coroa, seja no âmbito da aplicação das leis da Coroa,⁵ seja na orientação quanto à aplicação do melhor direito, seja pelo poder de decisão de casos ora como juiz originário ora como revisor. As correições serviam para que o ouvidor da comarca fizesse a aproximação das normas do direito régio à vida das comunidades, por meio de audiências públicas. Dessas correições, em geral, o ouvidor deixava recomendações para o “bem viver” em comunidade; a essas dá-se o nome de provimentos (PEGORARO, 2007, p. 68).

Além dos procedimentos de denúncias e investigações, os próprios recursos funcionavam como instrumento para aplicação de sanção ao juiz. Primeiro porque, em um mundo baseado em privilégios, a reforma de uma sentença por juízes de hierarquia superior representava por si só uma penalidade ao magistrado, cuja credibilidade e reconhecimento eram colocados à prova. Em segundo, o Tribunal, ao identificar o erro de uma sentença e cassá-la, responsabilizava o magistrado pelo mau julgado.

O controle exercido sobre a atividade dos juízes transcendia a sua atuação profissional e limitava a sua conduta na vida pessoal, podendo, inclusive, ser responsabilizado por faltas e excessos na vida privada, em razão do exemplo de homem público a ser seguido que deveria transmitir aos colonos.

Os reis tinham o poder de dar a última palavra e os desembargadores, apesar do poder que detinham, eram submetidos a regras rígidas. Assim, deviam assistir missa antes de cada sessão e, por decisão da Coroa em 1610, foram proibidos de casar ou ter afilhados, de modo a evitar a criação de relações de parentesco que influíssem em suas decisões (CARRILLO, 1993, p. 77).

O exercício do poder jurisdicional na América Portuguesa, portanto, demarcava-se pelo pluralismo, pela regionalização e pelo desenvolvimento de centros periféricos de poder. "Em suma, a formação dos hoje chamados impérios coloniais pressupôs a construção de novos centros–ultramarinos - igualmente detentores de autoridade, por meio de complexos mecanismos de negociação" (BICALHO, 2009, p. 101). Assim, estabelecia-se discreta autonomia de governo e do poder jurisdicional pelas autoridades que, nomeadas a exercer o

⁵ "Apesar dos conflitos a maior parte dos casos eram decididos em comum acordo e tendo em vista os interesses tanto locais quanto metropolitanos. Embora rara seja a aplicação da lei portuguesa, em particular na primeira instância do Juiz Ordinário, o sentido das decisões, mesmo com base nos costumes ou em outras fontes, garantia as pretensões reinóis no local" (LOPES PEREIRA, 2011, p. 69).

poder na América Portuguesa, negociavam com as elites locais, especialmente os senhores, o desenvolvimento do poder político e administrativo da colônia.

Por outro lado, a reprodução do poder não se dava sem antagonismos, refletidos na própria autonomia e singularidade da sociedade colonial. À medida que a Coroa submetia e organizava a região, ela representava a si mesma, reproduzia-se em esferas cada vez menores, duplicava-se e instituía uma sociedade. Tal antagonismo fazia com que esta sociedade não fosse sua expressão direta e, enquanto procurava forjar uma identidade entre colonizador e colonizado, restava sempre espaço para a afirmação da alteridade. Como num jogo de espelhos ondulados, a sociedade colonial não era reflexo direto da ação metropolitana (SCHWARTZ, 2001, p. 30).

2.2 JUÍZES ORDINARIOS E O ESCRUTÍNIO DOS TRIBUNAIS RECURSAIS

Não havia, no século XVI, Tribunal responsável pelo julgamento dos recursos contra as decisões desses juízes de primeira instância ou de ouvidores. Acima dos ouvidores-gerais, havia recurso apenas no Reino, por meio de apelação à Casa de Suplicação e, permanecendo o impasse e dada a alçada, seguia para o Desembargo do Paço, onde o rei apresentava a decisão final. Isso não significa que o controle sobre as atividades judiciárias era menor.

A Coroa portuguesa até tentou desenvolver medidas de controle com o intuito de evitar a criação de elites coloniais que exercessem influência sobre os juízes, a fim de preservar a domínio régio sobre o exercício do poder jurisdicional. Nas Ordenações Filipinas constava o impedimento da reeleição para o cargo de juiz ordinário ou outras funções na câmara. A regra, contudo, acabou não aplicada na maior parte da América Portuguesa, alcançando eficácia somente em vilas maiores e com maior fiscalização da autoridade reinol (WEHLING; WEHLING, 2004, p. 55).

No final do século XVI, Portugal passou por grave crise dinástica, com a vacância do trono por falta de sucessores portugueses, cujo parente mais próximo se encontrava à frente do Reino espanhol – o rei Felipe II.⁶ Nesse período, houve uma reforma judicial, a fim promover uma melhor seleção dos desembargadores que exerceriam o poder jurisdicional e adequar a remuneração por esses recebida, uma vez que, em razão da inadequada remuneração, eram comuns os casos de corrupção e suborno dos magistrados. A partir dessa reforma, sucederam-se medidas de investigação e responsabilidade de juízes.

⁶ Portugal, no século XVI, foi governado pela dinastia de Avis. Dom Sebastião assumiu o trono português em razão do falecimento do príncipe Carlos. Entretanto, em 1578, o rei faleceu na batalha de Alcácer-Quibir, sem que tivesse casado. O único herdeiro que restara da dinastia de Avis era o cardeal Henrique, o qual, por ser eclesiástico, não teve herdeiros. Assim, com a sua morte, em 31 de janeiro de 1580 chega, ao fim a dinastia de Avis, assumindo o trono português o rei de Espanha, Felipe II (que passou a ser Felipe I de Portugal), por ser o parente mais próximo (SCHAUB, 2001).

Investigações sobre os magistrados, seu desempenho e sua probidade, foram realizadas por todo o território das colônias, inclusive no Tribunal Superior de Goa, único ultramarino até então, que se ajustou a novos procedimentos adotados nas cortes da metrópole, inclusive no novo Tribunal Superior do Porto (Relação do Porto) (CHAVES, 2017, p. 290).

Com essa reforma judiciária em Portugal, a estruturação do Judiciário na América Portuguesa se desenvolveu com maior intensidade, principalmente com a instalação, em 7 de março de 1609,⁷ do Tribunal da Relação da Bahia.⁸ A Relação era um tribunal composto por dez desembargadores e presidido pelo governador-geral da colônia, responsável por julgar os recursos contra as decisões de primeira instância, bem como algumas autoridades públicas da colônia. Em regra, o Tribunal da Relação funcionava como última instância para julgar os processos. Entretanto, o monarca, ao editar o Regimento da Instituição, elegeu algumas situações que afetavam mais diretamente o interesse da Coroa portuguesa e previu a admissibilidade de recurso contra as decisões do tribunal para a Casa de Suplicação de Lisboa.

A partir da instituição do tribunal recursal, submetido à Coroa portuguesa, o controle sobre a atividade judicial na América Portuguesa se intensificou, especialmente porque os seus integrantes eram todos desembargadores nomeados pelo rei e, de acordo com a previsão das ordenações, além de promover a revisão das decisões de primeira instância em sede de recurso, deveriam decidir pela aplicação de sanção ao juiz que proferiu a decisão reformada.

Apesar de já haver a possibilidade de recurso antes da criação do Tribunal da Relação da Bahia, obviamente a sua efetividade era muito reduzida, porque julgada por uma pessoa – corregedor ou ouvidor-geral – e ainda porque a dedicação dos desembargadores da Relação à matéria era muito maior. Deve-se observar que os ouvidores e corregedores desempenhavam inúmeras outras tarefas, especialmente de controle da atuação dos juízes e respeito à aplicação das leis régias. A criação e implantação de um Tribunal na colônia, com a função específica de julgar recursos, propiciaram o aumento da atividade judicial.⁹

⁷ Apesar de ter sido criado em 1587, o Tribunal da Relação da Bahia somente foi instalado em 1609.

⁸ "[...] o conceito que da Justiça se tinha em 1609 era bastante diferente do que dela temos agora. A Justiça devia ser onipotente e exemplar. Até pouco tempo atrás era prerrogativa exercitada pelos reis ou pelos senhores feudais. Delegada, depois, a corpos de funcionários especialmente treinados, conservava, deliberadamente, um aspecto sobre-humano e quase inatingível, expresso nas roupas especiais e solenes dos magistrados, na ausência de cores, na proibição de visitar, casar, tomar afilhados e, até, de divulgar as razões de suas decisões, que não precisavam ser explicadas a ninguém" (CARRILLO, 1993, p. 77).

⁹ Obviamente não era qualquer pessoa que tinha acesso aos recursos. Primeiro, porque necessitava da contratação do profissional advogado e, segundo, porque as custas processuais a serem pagas para se acessar o Tribunal para a revisão de uma sentença eram bastante elevadas, o que limitava sobremaneira a interposição de recursos a esse tribunal.

O primeiro Tribunal na América lusitana, o Tribunal da Relação da Bahia, apesar de hierarquicamente superior e composto por colegiado de desembargadores nomeados pelo rei, não promovia a reforma das decisões judiciais. Ao identificar erros procedimentais ou de mérito sobre a decisão recorrida, o Tribunal realizava sua anulação e ordenava novo julgamento do caso. Funcionava, portanto, quase como uma corte de cassação.

É preciso ressaltar a sensível redução das funções dos ouvidores com a criação do Tribunal da Relação da Bahia. Os ouvidores deixaram de realizar a revisão das decisões de primeira instância a partir dos recursos. Em razão dessa perda de importância do cargo, os governadores-gerais, responsáveis por controlar o desempenho da função dos ouvidores, passaram a pressionar a Coroa portuguesa para reverter a decisão de instalação de um Tribunal da Relação na América Portuguesa.

Diante da pressão exercida pelos governadores-gerais; da grave crise financeira de Portugal quando D. João III assumiu o trono, sendo obrigado a reduzir os custos, principalmente em sua colônia; e ainda em decorrência da invasão holandesa na Bahia, a Coroa Portuguesa, após poucos anos de funcionamento, extinguiu, em 1626, o Tribunal da Relação da Bahia. Em sequência, restabeleceu a organização judiciária existente anteriormente a 1609, com a função de órgão julgador de recursos contra decisões de primeira instância à ouvidoria (SCHWARTZ, 2011, p. 202-204).

Assim, a criação de Tribunais da Relação para a análise de recursos configurou-se em movimento intrínseco à própria tradição jurídica ibérica de assegurar a apreciação de apelações e agravos por um órgão colegiado. Além disso, diversos Tribunais da Relação mostraram-se bastante eficientes nas demais colônias portuguesas, assegurando a aplicação da justiça régia em toda a extensão territorial dos domínios portugueses.

O Tribunal da Relação ainda permitia aos colonos não só o julgamento colegiado em sede de recurso, mas também o julgamento por magistrados (desembargadores) com a devida formação em Direito e diretamente subordinados ao monarca (CAMARINHA, 2014, p. 231). Os ouvidores, em sua maioria, não possuíam formação em Direito e estavam submetidos ao controle e à influência direta dos governadores-gerais. Vinte e seis anos mais tarde, a monarquia restabeleceu o Tribunal da Relação da Bahia em 1652. Esse Tribunal deixou de exercer somente a função de corte de cassação recursal, passando à Corte Superior da América Portuguesa, última instância na análise da maioria dos processos, não cabendo recursos contra suas decisões à Casa de Suplicação portuguesa.

O aparato e a estruturação do controle sobre a atividade judicial exercida sobre a colônia encontravam-se definidos e institucionalizados. Diante da extensão da América Lusitana, a fiscalização afigurava-se mais recorrente nas grandes vilas, especialmente em Pernambuco, São Vicente e Bahia (para as quais foram nomeados ouvidores). Realizava-se, com alguma frequência, a inspeção da conduta profissional e privada dos juízes nos lugares mais importantes da colônia. É preciso recordar que a vida privada dos juízes não se separava de sua função profissional, formando uma unidade indivisível, que denotava sua confiabilidade perante a comunidade.

No século XVIII, o tribunal recursal ganhou legitimidade no espaço ultramarino americano e, logo, levantaram-se clamores para a criação de novas cortes com igual autoridade a fim de tornar mais efetivo o direito de recurso na colônia. As reclamações concentravam-se nas distâncias a serem percorridas em vista da extensão territorial da colônia, assim como na dificuldade de encontrar advogados e arcar com os custos de deslocamento. Sobretudo, a reivindicação demonstrava a consolidação da cultura jurídica dos recursos como elemento de efetivação da justiça no âmbito dos domínios portugueses. Em 1734, finalmente, Portugal criou o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro, efetivamente instalado em 1751, responsável, assim como a Relação da Bahia, pelo julgamento dos recursos interpostos contra decisões dos magistrados de 1ª instância.¹⁰

¹⁰ Diversas foram as críticas feitas ao desenvolvimento da atividade judiciária pelos Tribunais da Relação da Bahia e do Rio de Janeiro nesse período, seja pela corrupção, seja pela excessiva demora.

"A avaliação sobre o desempenho do Judiciário no Brasil colonial, nem sempre foi positiva. Ao contrário, muitas (e de certa expressão) lhe foram negativas e, por vezes, contundentes. Vale aqui lembrar Gregório de Matos (1636 – 1696), ainda que dele não se possa dizer tratar-se de alguém de todo isento (tanto que recebeu o epíteto de O Boca do Inferno), mas que foi magistrado em Portugal, ao definir os modos de obrar na governança da Bahia, em famosos nove epílogos (onde não poupa o governo, os funcionários, o clero, os serviços, a câmara e a justiça) É contundente: '(1) Que falta nesta cidade? verdade; Que mais por sua desonra Honra; Falta mais que se lhe ponha Vergonha (...) (5) E que justiça a resguarda? Bastarda; É grátis distribuída? Vendida; Que tem que a todos assusta? -, Injusta / Valha-nos Deus, o que nos custa, o que El-Rei nos dá de graça, que anda a justiça na praça – Bastarda, Vendida, Injusta'. (v. Antologia da Poesia Brasileira, V. I, Lello e Irmão, 1984, Porto / Seleção, introdução e notas de Alexandre Pinheiro Torres).

A célebre obra 'Diálogos das Grandezas do Brasil', datada de 1618 (que, valha a repetição, Capistrano de Abreu e Rodolfo Garcia atribuíram sua autoria a Ambrósio Fernandes Brandão), em seu relativamente longo Diálogo Primeiro (como sabido travado entre Alviano e Brandônio), consigna: 'ALVIANO: Tenho ouvido a muitos homens experimentados nas coisas do Brasil que essa Relação, que assiste na cidade da Bahia, dá mais perda ao Estado do que causa proveito a seus moradores. BRANDÔNIO: Verdade é que a relação da Bahia se poderá muito bem escusar (...) além de fazer essa casa muita despesa à fazenda de sua majestade, podendo reservar o dinheiro que com ela gasta para outras cousas mais úteis para o seu serviço, ela não corresponde com aquele efeito que se imaginou fizesse com a sua assistência no Brasil; e o engano nasceu de que, como os moradores de todo esse Estado se achavam molestados e agravados das insolências de que usavam os ouvidores-gerais, que antes da casa tinham a administração da justiça em sua mão, por se livrarem de tão pesada carga, concorreram à sua Majestade, pedindo-lhe que lhes mandasse uma casa de Relação ao Brasil (...) no que se enganaram e (...) se acham agora envoltos no dano presente, ALVIANO: Folgava saber qual é o dano que causa

Outros Tribunais se desenvolveram no Brasil Colônia para atender às crescentes demandas judiciais, especialmente decorrentes do aumento significativo de pessoas que imigraram para a América Portuguesa na "corrida pelo ouro".¹¹ Entre esses Tribunais, destaca-se a Junta de Justiça do Pará, criada em 1758, que representava órgão colegiado responsável pela análise de recursos, hierarquicamente inferior aos Tribunais da Relação, cujo modelo serviu para a criação de outros Tribunais de mesma hierarquia em outras localidades com considerável aumento populacional e de litígios.

Assim, a organização judiciária da América portuguesa passou a ter magistrados de primeira e segunda instâncias próprios, apesar de as instâncias especiais ainda se encontrarem na metrópole, especialmente a Casa de Suplicação. Os juízes das instâncias ordinárias acabavam com excessivos poderes e sobre eles poucas autoridades exerciam controle, sobretudo nas localidades menores e mais afastadas. Também nesse período, a questão da responsabilidade de juízes consistia mais em argumento retórico e representativo de força do monarca do que elemento com efetividade na prática.

a relação que assiste na Bahia aos moradores do Estado (...) BRANDÔNIO: o dano é este: todos os moradores deste Estado, como nas capitanias onde moram são aliados uns aos outros por parentesco ou por amizade, nunca levam seus preitos tanto ao cabo, que lhes seja necessário concorrerem por fim com apelação deles à Relação da Bahia'.

Assim, não seria a Relação necessária. Por outra parte, seria ela morosa. Prossegue Brandônio, no diálogo: 'Porque a mim me aconteceu já (não uma, senão muitas vezes) mandar alguns papéis a despachar na Bahia, e no mesmo tempo que os mandava para lá, mandar outros semelhantes para o Reino, e virem-me os do Reino muito antecipados dos da Bahia (...) (V. op. cit. Ed. Melhoramentos - INL, Brasília, 1977, p. 54/55).

Na obra "O Rio de Janeiro no tempo dos vice-reis" (que para João Ribeiro, "é um grande livro" e, para Ronald de Carvalho, "é um documento digno de consideração"), Luiz Edmundo traça um quadro muito desfavorável à "Justiça d'el Rey", enfim, à justiça no Brasil-colônia. É textual o autor: "Justiça del-Rei, mais inspiração arbitrária de conveniências e instintos do que propriamente justiça era o que a manopla férrea (isto é, uma espécie de luva de ferro) do Capitão-Mor, ou do governador aqui distribuída, prepotente e brutal (...)

Cria-se, anos depois, a Casa da Relação com mais Relação, porém, ou menos Relação, na Bahia ou no Rio de Janeiro, a justiça continua irregular e falha, pessoal e feroz, cera que se amolda à vontade pessoal do Juiz, que quando não é arbitrário, é ignorante, e, quando não é ignorante é venal. Há exceções, claro. Essas, porém, são bem raras'. (Op. cit. 3ª ed. Ed. Aurora, 2º Vol. Rio de Janeiro, 1951, p. 449 e 451).

E, mais adiante, o autor da obra que a (Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro brindou como 'verdadeiro tesouro para a História do passado da nossa Capital'), consigna (após citar algumas decisões divertidas e pouco sérias): 'Os juízes venais, menos pitorescos, foram entretanto, mais numerosos. E, quantos mais altos piores.'

Governadores ladrões, diz sem reboços Oliveira Martins, quando fala da justiça do tempo, que ele afirma ser um verdadeiro mercado.

Que foi Diogo Botelho, Governador do Brasil? Por uma devassa. provou-se ser ele culpado de concussão e venalidade.

O Padre Antônio Vieira afirma, ao falar desses supremos juízes, que os que vinham ao Brasil formavam um bando de verdadeiros ladrões, disposto a devorar-nos (op. cit. idem, p. 457)" (MATHIAS, 2009, p. 121-123).

¹¹ O aumento do fluxo migratório de pessoas da metrópole para a colônia na busca de ouro foi tão grande que, em 1720, Dom João V chegou a proibir a saída de portugueses do Noroeste de Portugal para a América portuguesa.

João Fragoso (2017, p. 59) verificou que, nos espaços das conquistas, os temas dominantes nas correspondências com a Coroa se relacionavam com os assuntos do governo, incluindo justiça e mercês. A grande ausência consistiu nos assuntos cotidianos das municipalidades. Isso sugere que não se considerava assunto entre colônia e metrópole a criminalidade, saúde pública, abastecimento entre outros.¹² Notou-se, inclusive, maior atenção aos temas da Igreja do que aos da escravidão. Essa autonomia para a resolução dos problemas locais assegurava enorme legitimidade às hierarquias sociais costumeiras das comunidades espalhadas nos espaços de conquista. As próprias câmaras municipais não possuíam qualquer representação na arquitetura política lusa. Pode-se afirmar, assim, que a criação de aparato para o controle da magistratura limitou-se fortemente com o desenvolvimento de direitos próprios de cada localidade, nos quais a figura dos magistrados, também responsáveis pelo desenvolvimento de atividades políticas, detinha amplos poderes, sem que suas atividades fossem controladas ou que eles fossem constrangidos a responder por seus atos, salvo em situações excepcionais.

2.3 JUÍZES E O IMPÉRIO DA LEI NO SETECENTOS

A ascensão de Sebastião José de Carvalho e Melo, o Marquês de Pombal, ao cargo de secretário de Estado do reino do rei Dom José I, em meados do século XVIII, promoveu importantes mudanças no aparelho estatal português, conhecidas como reformas pombalinas, com o objetivo de aumentar e fortalecer a figura e os poderes do rei e enfraquecer a nobreza e o clero (SCHWARTZ, 2011, p. 29-35). Pombal objetivou fornecer maior racionalização da administração pública com a secularização do Estado e a ampliação da autoridade do monarca. Intituiram-se novas diretrizes seculares ao reino em oposição à atuação e aos excessivos gastos da nobreza e à forte influência política da Igreja Católica (ROCHA, 1896, p. 171).

Nesse sentido, baseado na secularização e racionalização do Estado, rompeu-se com os costumes e a forte influência da Igreja Católica sobre as questões de governo e se desenvolveu o formalismo com ênfase na necessidade de leis para a uniformização do regramento em todo o país. O despotismo esclarecido português, sob o comando de D. José e D. Maria I, desenvolveu-se no período em que a Europa era marcada pelas ideias de

¹² Em dissertação de mestrado defendida em 15-04-2016 por Thiara Bernardo, igual conclusão foi observada no governo da capitania do Espírito Santo entre 1781 e 1821 (DUTRA, 2016).

racionalidade iluminista, entre as quais se destaca a codificação que, segundo Chaim Perelman (1988, p. 37), tem "[...] uma fase de instauração, que começa com a promulgação do Código Civil em 1804 e acaba entre 1830 e 1840; uma fase de apogeu, que se estende até por volta de 1880; e finalmente, uma fase de ocaso que se cerra em 1889". Buscava-se afastar a discricionariedade dos agentes públicos e a regionalização. Assim, promoveu-se a simplificação dos procedimentos de justiça, garantindo a transparência das condutas de seus agentes. Para isso, as leis assumiram papel preponderante no ordenamento social, definindo os limites entre a legalidade e a ilegalidade (MELGARÉ, 2002, p. 385).

As reformas portuguesas empreenderam a mudança na perspectiva das fontes do direito, quando se combateu a *communis opinio doctorum* como fonte do direito (rompendo-se com a tradição evidenciada nas Ordenações,¹³ que indicavam expressamente a opinião dos doutores, com destaque para Acursio¹⁴ e Bartolo,¹⁵ para a resolução de conflitos), sobrelevando-se a racionalidade expressa nas leis como a fonte do direito.¹⁶ Deve-se registrar

¹³ Consta, no parágrafo 1º, do título V, do livro II das Ordenações Manuelinas, a expressa previsão da utilização da *opinionum doctorum* como fonte do direito: " Se o caso de que se trahta em practica nom for determinado por Ley do Reyno, ou Estilo, ou Custume suso dito, ou Leys Imperiaes, ou Santos Canones, entam Mandamos que se guardem as grosas de Acursio encorporadas nas ditas Leys quando por comum opiniam dos Doutores nom forem reprovadas; e quando por as ditas grosas o caso nom for determinnado, Mandamos que se guarde a opiniam de Bartolo nom embarguante que auguûs Doutores teuessem o contrario; saluo se a comum opiniam dos Doutores que depois delle escreueram, for contraíra, porque a sua opiniam comunmente he mais conforme aa razam" (PORTUGAL, 1513).

¹⁴ Acursio foi um jurisconsulto medieval que realizou glosas ao direito romano do período clássico, sendo considerado uma das principais autoridades sobre as referidas leis do império romano. "Nacido en La Toscana en 1182 y muerto en Florencia, en fecha incierta, en torno a 1263, fue Acursio uno de los más renombrados juristas del Medievo. Hay acuerdo en la doctrina en considerar a Acursio originario de un pueblo de los alrededores de Florencia y nacido de familia dedicada a la labranza. Con frecuencia el propio Acursio se llama a sí mismo "Florentinus". La teoría tradicional que lo liga a Bagnolo ha sido, sin embargo, cuestionada en fecha reciente por Speciale que sitúa su cuna en Certaldo. En cuanto a la fecha de fallecimiento, parecen auténticos un documento que le confiere vida en el año 1262 y otro de mayo de 1263 en el que se le da por ya fallecido, conforme al estudio de la documentación realizado por Colliva. Su obra fundamental, la Glosa Ordinaria, posteriormente denominada Glossa Magna o Glosa Acursiana, está considerada como la de mayor autoridad doctrinal y más constante aplicación práctica en los tribunales durante los siglos que abarca la Edad Media, el punto de partida y fundamento del *ius commune* europeo, y una de las más relevantes aportaciones a la configuración del Estado moderno" (BUJÁN, 2004, p. 277).

¹⁵ Bartolo é considerado o maior jurista de todos os tempos, responsável por fazer comentários ao direito romano do período clássico: "Fue considerado como el más grande jurista de todos los tiempos hasta el extremo de que su fama hizo que se divulgara la máxima 'nemo bonus iurista nisi bartolista'" (GARRIDO, 2004, p. 344).

¹⁶ O § 20, da lei de 25 de junho de 1760, responsável pela criação do intendente-geral de Polícia da Corte e dos Reinos, de Portugal, evidencia a racionalidade do despotismo esclarecido português, bem como a função meramente aplicadora das legislações pelos juízes e demais agentes do Estado: "[...] § 20. Pela informação que tive de que huma das causas que até agora impedirão a exacta e necessaria observancia das leis estabelecidas para a paz publica da Minha Corte, consistia em serem as mesmas Leis entendidas especulativamente pelas opiniões dos Doutores Juristas, as quaes são entre si tão diversas como o costumão ser os juízos dos homens. E para que a segurança de meus Vassallos não fique vacillando na incerteza das sobredictas opiniões: Ordeno que esta Lei, e as mais que por ella tenho excitado, se observem literal, e exactamente como nellas se contém sem interpretação ou modificação alguma, quaisquer que ellas sejam; porque todas prohibo e annulo. E quando haja

que o racionalismo despótico buscou afastar os regionalismos e as diversas fontes do direito, de modo a unificar o estatuto legislativo sobre os reinos de Portugal, inclusive o Brasil. Por essa razão, além de se afastar a *communis opinio doctorum*, também se recusou ao direito romano a qualidade de fonte do direito, tratando-se somente como fonte do direito português as leis editadas pelos monarcas portugueses, conforme se verifica na lei de 3 de novembro de 1768, a qual, versando sobre as causas que ensejam a interposição de recurso de revista, afasta a violação ao direito romano como causa apta a ensejar a interposição desse recurso:

O Direito expresso [...] deve ser o Direito Pátrio dos meus Reinos e não as Leis Imperiais, ou o Direito Civil, de que resultaria a mesma perplexidade do domínio e incerteza do direito das partes que he da Minha Paternal Intenção evitar quanto possível. E isto, não obstante a outra Ordenação do Livro terceiro, título sessenta e quatro (GOMES DA SILVA, 2000, p. 457).

Assim, a crença de que as leis, expressão da razão universal a bem orientar os homens, condensavam todo o ideal de direito, indicava que nada era mais adequado do que seu mero aplicar. Dessa forma, alcançar-se-ia a verdade existente no direito, suprimindo-se a lógica dialética, orientada pela possibilidade, pelo presumível (MELGARÉ, 2002, p. 389).

A partir dessas ideias, ganha força a noção de codificação no direito português, que não só incorpora a antiga ideia de organização legislativa, mas também passa a ser a base e o fundamento de decisão dos magistrados, que devem fundamentar os seus julgamentos exclusivamente no código. Atacava, desse modo, a atuação criativa e livre dos magistrados, bem como a sua atuação nas suas funções de administração, de modo a se estabelecer claramente o papel dos juízes na nova ordem moderna, limitando-os à aplicação da racional vontade legislativa e mesmo dos monarcas manifestada na lei. Os códigos, especialmente nos Oitocentos, assumiram papel de relevância como fonte do direito, determinando as disposições do legislador àquilo que seria legítimo dentro do limite territorial (SLEMIAN, 2011, p. 228). Essa nova concepção do ordenamento jurídico-social é conflitiva com o papel tradicional ocupado pelos juízes.

A Lei da Boa Razão, de 1769, evidencia essas mudanças. A referida lei rompeu com a ordem e o saber jurídico tradicionais, dando prevalência às leis escritas como fonte do direito, potencializando, na figura do monarca, a edição do Direito, criticando o arbítrio e excessivo poder dos juízes e o seu poder de criar o Direito (TELLES, 1865). A Lei da Boa Razão

casos taes que pareça que nelles conteria a dita literal observancia rigor incompatível com a minha Real e pia equidade; tomando-se sobre elles assento, se Me farão presentes pelo Regedor das Justiças, ou quem seu cargo servir, para Eu determinar o que Me parecer justo" (GOMES DA SILVA, 2000, p. 455).

definiu, como fonte do direito português, a ser aplicável em todos os reinos de Portugal, a vontade do rei e a razão estampada nas fontes nacionais, nos estilos aprovados por Assento da Casa da Suplicação e os costumes, desde que não fossem contrários à lei e tivessem mais de cem anos. Afastava-se, assim, o *utrunque ius* (opiniões de Acursio e Bartolo) e a *communis opinio doctorum* como fonte do direito, bem como somente se permitia a aplicação das regras do direito romano quando verificadas casuisticamente e não superadas pela boa razão (*usus modernus pandectarum*) (MARCOS, 2006, p. 156).

Além dessas transformações, o projeto pombalino também incluiu a reforma do ensino jurídico na Universidade de Coimbra (HESPANHA, 1978, p. 111). A Reforma Pombalina e a Lei da Boa Razão combateram o exercício de funções políticas e os poderes dos magistrados, buscando retirar deles o poder de criar o direito, determinando a submissão dos juízes às leis e, portanto, ao soberano. A centralização política correspondeu ao controle da atividade jurisdicional, criminalizando as autoridades pelo desvio de condutas e afastamento dos diplomas legais (SLEMIAN, 2011, p. 229).

Dessa forma, o despotismo esclarecido promovido pelas reformas pombalinas, e a inclusão de alguns ideais iluministas na ordem jurídica portuguesa transformaram a função dos juízes da época, limitando o seu poder jurisdicional, atrelando-o à vontade do monarca instrumentalizada nas leis (GOMES DA SILVA, 2000, p. 446). Assim como se passou na metrópole, o despotismo esclarecido afetou o mundo jurisdicional na América portuguesa, até mesmo em razão da ampla liberdade que acabavam tendo os magistrados no exercício da função jurisdicional, com menor grau de intervenção e controle sobre sua atividade e a criação de direitos locais, baseados nos costumes regionais e na influência e interesses que os magistrados possuíam em cada localidade (OLIVEIRA, 2013). Ilustrativo dessa mudança da cultura jurídica estabelecida pelo despotismo esclarecido na América Portuguesa foi a criação da Casa de Suplicação do Brasil, a partir da qual o Direito passou a ser aplicado com rigor e de forma profissional na colônia (WEHLING, 2013).

Deve-se destacar, por exemplo, o fim da possibilidade de os magistrados do Tribunal da Relação do Rio de Janeiro produzirem assentos, impedindo, portanto, os juízes da colônia, de criar fonte do direito. Admitiam-se somente assentos da Casa de Suplicação de Portugal, limitando os magistrados com atuação na América Portuguesa a aplicadores das leis nacionais

portuguesas.¹⁷ No campo administrativo, possivelmente, a principal medida foi a criação da Intendência-Geral da Polícia da Corte, responsável por reprimir crimes comuns e políticos e observar o cumprimento dos desígnios régios em solo americano.

Apesar das Reformas Pombalinas, contudo, manteve-se vigente muito da velha ordem tradicional, com elevada regionalização e influência das autoridades locais e oligarquias sobre o poder jurisdicional. O que se verifica, tanto em Portugal, quanto nas colônias, é a permanência dos antigos corpos que, embora cada vez mais relegados a uma situação periférica, continuaram a exercer a velha ordem (PEREIRA, 2001, p. 387).

Em 1790, porém,

[...] O poder e jurisdição dos donatarios, que o marquez [de Pombal] tinha respeitado, foram finalmente abolidos pela rainha D. Maria I, na lei de 19 de julho de 1790: não só em quanto ao systema militar e financeiro, mas também em quanto ao judicial; uniformizando e fazendo entrar as terras d'aquelles no plano geral da administração de todo o reino, com magistrados eguaes em nome e em auctoridade. Apenas deixou aos altos donatarios a regalia de nomear os corregedores e juizes de fóra nos seus respectivos senhorios; e a alguns outros a prerrogativa de fazer a proposta para as mesmas magistraturas, privando-os, porém, de toda a ingerencia na administração da justiça. Desde então os coutos e honras ficaram apenas reservados para a historia (ROCHA, 1896, p. 183 - 186).

Em 1808, com a iminente invasão de Portugal pelas tropas francesas comandadas por Napoleão Bonaparte, a família real decidiu fugir para a América Portuguesa, fixando residência no Rio de Janeiro. Como consequência dessa invasão, houve a interrupção da comunicação entre metrópole e colônia, deixando diversos processos originados no Brasil sem julgamento final. A Casa de Suplicação (localizada em Lisboa) não tinha mais acesso aos autos processuais da colônia. Para contornar o problema, criou-se a Casa de Suplicação do Brasil¹⁸ (sediada no Rio de Janeiro), com competência para conhecer e julgar em última instância os processos originados no Brasil. Também foram instituídos outros Tribunais,

¹⁷ Sob a nova lei, a Casa de Suplicação permanece com a tarefa de interpretar e uniformizar as leis. Em caso de dúvidas, ao soberano caberia se pronunciar. Além disso, a Casa de Suplicação, e não outros Tribunais do Reino ou instâncias como as Cortes, decidia a respeito das controvérsias jurídicas. A centralização era evidente e, com relação aos moradores ultramarinos, limitou a autonomia de interpretação dos Tribunais da Relação de Goa, Salvador e Rio de Janeiro que muitas vezes conflitavam com a Casa de Suplicação (FIGUEIREDO, 2015, p. 143).

¹⁸ A Casa de Suplicação do Brasil foi criada a partir do alvará do príncipe regente Dom João, convertendo a Relação do Rio de Janeiro em Casa de Suplicação do Brasil. "I – A Relação desta cidade se denominará Casa da Suplicação do Brasil, e será considerada como Superior Tribunal de Justiça para se findarem ali todos os pleitos em última instância, por maior que seja o seu valor, sem que das últimas sentenças proferidas em qualquer das Mesas da sobredita Casa se possa interpor outro recurso, que não seja o das Revistas, nos termos restritos do que se acha disposto nas Minhas Ordenações, Leis e mais Disposições. E terão os Ministros a mesma alçada que têm os da Casa da Suplicação de Lisboa [...]" (HISTÓRICO: Casa da Suplicação do Brasil. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfHistorico>. Acesso em: 31 jul. 2018).

como a Mesa do Desembargo do Paço (voltado para resolver questões de graça, mercês, súplicas, privilégios e legitimações) e a Mesa de Consciência e Ordens (responsável por questões de ordem religiosa), por meio do alvará de 22 de abril de 1808, a fim de reproduzir fielmente a estrutura judiciária de última instância da metrópole.

O Brasil passou a possuir, a partir dessas instituições, estrutura judiciária própria e independente (MATHIAS, 2009, p. 100). Verificou-se, no período, a revalorização do papel dos ouvidores, especialmente no controle da magistratura, uma vez que o monarca, agora com maior proximidade com a realidade jurídica do Brasil, buscou mais domínio sobre a burocracia do país (FERREIRA, 1937, pp. 7-8).

Assim, intensificaram-se as devassas realizadas nas comarcas sobre o trabalho dos juízes, a fim de verificar o cumprimento da legislação imperial, a utilização dos bens e recursos públicos, a conduta privada dos magistrados, a corrupção dos juízes e os equívocos de suas decisões, todos fundamentos para a sanção dos juízes.

Esse aumento da fiscalização e punição à atividade judiciária, em razão da arbitrariedade das decisões e do descumprimento das leis imperiais, fica evidente no alvará de 23 de maio de 1821 do príncipe regente.

Vendo que nem a Constituição da Monarquia Portuguesa, nem as disposições expressas na Ordenação do Reino, nem mesmo a Lei da Reforma da Justiça de 1582, com todos os Alvarás, Cartas Régias e Decretos de meus Augustos Avós, têm podido firmar de um modo inalterável, como é do Direito Natural, a segurança das pessoas; E constando-me que alguns Governadores, Juízes Criminais e Magistrados, violando o sagrado depósito da jurisdição que se lhes confiou mandarem prender por mero arbítrio, e antes de culpa formada, pretextando denúncias em segredo, suspeitas veementes e outros motivos horrorosos à humanidade, para impunemente conservar em masmorras [...] Hei por bem excitar pela maneira mais eficaz e rigorosa a observância da sobremencionada legislação etc. (MATHIAS, 2009, p. 123).

O príncipe regente adotou medidas para evitar os desmandos dos juízes e puni-los em caso de descumprimento das leis portuguesas.

1º - Que desde a sua data em diante nenhuma pessoa livre no Brasil possa jamais ser presa sem ordem por escrito do juiz ou magistrado criminal do território, exceto somente o caso de flagrante delito, em que qualquer do povo deve prender o delinqüente. 2º - Que nenhum juiz ou magistrado criminal possa expedir ordem de prisão sem preceder culpa formada por inquirição sumária de três testemunhas, duas das quais jurem contestes, assim o fato em lei expressa seja declarado culposos, como a designação individual do culpado; escrevendo sempre sentença interlocutória que o obrigue à prisão e livramento, a qual se guardará em segredo até que possa verificar-se a prisão do que assim tiver sido pronunciado delinqüente. 3º - Que quando se acharem presos os que assim forem indiciados criminosos, se lhes faça imediatamente e sucessivamente o processo, que deve findar dentro de quarenta e oito horas peremptórias, improrrogáveis, e contadas do momento da prisão, principiando-se sempre que possa ser por a confrontação dos réus com as testemunhas que os culparem, e ficando abertas e públicas todas as provas que

houverem, para assim facilitar os meios de justa defesa, que a ninguém se deve dificultar ou tolher, excetuando-se por ora das disposições deste parágrafo os casos que, provados, merecerem por as Leis do Reino pena de morte, acerca dos quais se procederá infalivelmente nos termos dos §§ 1º e 2º do Alvará de 31 de março de 1742. 4º - Que, em caso nenhum, possa alguém ser lançado em segredo ou masmorra estreita, escura, ou infecta, pois a prisão deve só servir para guardar as pessoas e nunca para as adoecer e flagelar; ficando implicitamente abolido para sempre o uso de correntes, algemas, grilhões e outros quaisquer ferros inventados para martirizar homens ainda não julgados a sofrer qualquer pena aflicta por sentença final; entendendo-se, todavia, que os juízes e magistrados criminais poderão conservar por algum tempo, em casos gravíssimos, incomunicáveis os delinquentes, contanto que seja em casas arejadas e cômodas e nunca manietados ou sofrendo qualquer espécie de tormento. 5º - Determino, finalmente, que a contravenção, legalmente provada, das disposições do presente Decreto, seja irremissivelmente punida com o perdimento do emprego e inabilidade perpétua para qualquer outro em que haja exercício de jurisdição (MATHIAS, 2009, p. 133-134).

Verifica-se, portanto, que, a partir das ordenações portuguesas e dos mecanismos nelas previstos para a proteção das leis imperiais, especialmente a perda do cargo pelo juiz que descumpre os mandamentos régios, instrumentalizado nas leis, desenvolveu-se o combate à arbitrariedade judicial na colônia. Sob essa perspectiva se desenvolveu a responsabilidade judicial, especialmente a partir das leis do império e da obrigatoriedade de sua observância.

2.4 OS JUÍZES SOB DO IMPÉRIO CONSTITUCIONAL

Dessa forma se desenvolveu a justiça até o ano de 1820, ano da Revolução do Porto.¹⁹ Não demorou para que a pressão política das elites e a forte influência dos intelectuais, inspirados pelos ideais liberais, fizessem surgir os movimentos de independência no Brasil.

Influenciados por esses ideais, instituiu-se em 1823 a Assembleia Constituinte, marcada pelos partidários da limitação de poder do governante. Pedro I, diante do Parlamento resoluto em restringir a autoridade do monarca, resolveu encerrar a constituinte. O regente não abriu mão, porém, de dotar o país de uma Constituição. Para realizar a missão, ele nomeou comissão composta por dez pessoas e, após a conclusão, enviou o projeto para aprovação pelas Câmaras Municipais de todo o país.

Em 25 de março de 1824, o imperador outorgou a primeira Constituição brasileira. Estabeleceu-se a divisão entre poderes, nomeando o Judiciário como poder juntamente com os

¹⁹ A Revolução do Porto, ocorrida em 1820, foi um movimento liberal que tinha como principal objetivo a elaboração de nova Constituição portuguesa, com a proposta de subordinação da monarquia ao Parlamento. Os participantes do movimento questionavam a permanência da corte na América, o que afrontava a dignidade da metrópole. Com receio de que esse movimento acabasse com a monarquia, D. João VI retorna a Portugal, deixando no Brasil o príncipe herdeiro, D. Pedro I (NEVES, 2005).

Legislativo, Executivo e Moderador, elevando a divisão como princípio conservador dos direitos dos cidadãos (art. 9º).

A ordem constitucional alterou a multiplicidade de autoridades com poder jurisdicional. Registrou-se, no art. 151, a independência do poder judicial e previu-se sua composição por juízes e jurados tanto no cível quanto no criminal. No art. 152, determinou-se que aos juízes de direito competia a aplicação da lei e aos jurados, o pronunciamento sobre os fatos. A criação da figura dos jurados tinha como principal função aproximar os cidadãos da administração da justiça. "A participação do exercício do poder judiciário, na qualidade de jurado, conferia aos cidadãos o direito de administrar a justiça no espaço local" (CAMPOS, 2012, p. 104). Os desembargadores dos Tribunais da Relação já haviam se desenvolvido a partir da profissionalização dos cargos de justiça e eram marcados pela mistura de tradicional e moderno no direito por eles aplicado (WEHLING; WEHLING, 2004, p. 2). Exerciam esses desembargadores dos Tribunais da Relação, em especial, a competência recursal e as funções de correição (WEHLING; WEHLING, 2004, p. 83).

As garantias da magistratura ganharam destaque constitucional nos arts. 153, 154, 155 e 156, assegurando aos juízes a perpetuidade na função e a perda do cargo apenas por sentença. Dessa forma, buscava-se afastar os juízes das funções políticas do país para se ocuparem exclusivamente das tarefas jurisdicionais. Consagrava-se, assim, a separação dos poderes como marca da ruptura com o Antigo Regime (SLEMIAN, 2011, p. 240).

Os juízes não possuíam garantia de inamovibilidade, podendo ser deslocados de seus cargos a qualquer momento por determinação do Imperador. O art. 153 do texto constitucional ressaltava que a perpetuidade dos cargos de juiz não incluía a denegação de mudança de lugar. Aos desembargadores das Relações competia o julgamento dos demais juízes, nos termos do art. 154 do texto constitucional. A Constituição também determinou a criação da magistratura eletiva sob a denominação de juiz de paz. Cabia à autoridade a conciliação sem o que nenhum processo teria início do Império do Brasil (CAMPOS; SOUZA, 2016; CAMPOS; FRANCO, 2017).

Consoante Adriana Campos (2018), o ano de 1826 afigurou-se decisivo no novo desenho institucional do país. O Imperador viu-se compelido a convocar a Assembleia Geral eleita em 1824. Os parlamentares abraçaram a oportunidade para guarnecer o país da necessária legislação liberal, segundo a nova ordem política. A magistratura eletiva recebeu enorme atenção dos deputados que criaram regimento inspirado no modelo francês da Lei de Organização Judiciária de 1791. Em outubro de 1827, publicou-se o Regimento dos juízes de

paz, com 15 artigos, em que se ampliava a esfera jurisdicional da magistratura para julgar pequenas demandas, impor a ordem local e fazer auto de corpo de delito e interrogatório de suspeitos. Nos debates parlamentares, verificou-se a disputa sobre a definição da autoridade responsável por julgar os juízes de paz no caso de delito ou crime de responsabilidade. Decidiu-se por manter a mesma regra dos juízes de direito de perda do cargo.

Em 18 de setembro de 1828, nova lei atribuiu ao Supremo Tribunal de Justiça o dever de conhecer os “erros de officio e delictos” praticados por qualquer funcionário público, determinando a apuração de responsabilidade nos casos de sentenças revistas (art. 4º, §7º). O art. 6º determinava a concessão das revistas nas hipóteses de nulidade manifesta ou injustiça notória. O Decreto de 20 de dezembro de 1830, em seu art. 28, delegou ao Supremo Tribunal de Justiça “[...] o conhecimento dos delictos e erros de officio, sem precedência de queixa da parte offendida, ou do Procurador da Corôa”. Tanto nesse caso, como quando a queixa fosse diretamente apresentada perante o Supremo, um dos ministros incumbia-se da inquirição das testemunhas e demais diligências.

Em 1832, apesar de algumas críticas aos juízes eleitos, os parlamentares incluíram a autoridade no Código de Processo Criminal com poderes ainda mais ampliados. Apesar desse avanço, no contexto da Regência, os juízes de paz pareceram entrar a imposição da ordem nas províncias. Adriana Campos (2018, p. 124-125) apresenta situações nas províncias do Grão-Pará e no Rio Grande do Sul em que se atribuíram as desordens locais à frouxidão e conivência dos magistrados eleitos. Ao mesmo tempo, ministros da justiça empenhavam-se em demonstrar a falta de influência do governo sobre a imposição da ordem social em nível local e culpavam a falta de comando sobre as forças policiais entregues à competência dos juízes da paz. Com a integridade do Império ameaçada pelas revoltas das províncias, o grupo dirigente optou pela preservação da unidade nacional e da ordem em sacrifício dos ideais de liberdade local e direitos civis (CAMPOS, 2018, p. 131). Em 1841, as funções dos juízes de paz foram transferidas para os delegados e subdelegados de polícia, autoridades nomeadas diretamente pelos chefes de polícia provinciais, e estes últimos eram escolhidos diretamente pelo ministro da justiça.

A questão da responsabilidade dos juízes foi afetada pela prevalência dessa concepção filosófica e política descentralizadora do período regencial. Destaca-se, nesse sentido, o art. 157 do Código de Processo Criminal, de 1832, que determinava expressamente o dever de promover a devida sanção aos funcionários por crime de responsabilidade, inclusive os magistrados. O Decreto de 3 de janeiro de 1833 determinou, em seu art. 9º, a competência dos

desembargadores das Relações para o julgamento de queixas atinentes a crimes de responsabilidade de juízes de direito. O Ato Adicional de 1834 promoveu alterações no texto constitucional e, entre outras medidas, transferiu-se a competência para a suspensão e até a demissão dos magistrados às assembleias provinciais (FERREIRA, 1937, p. 49).

Conforme Holanda (1972, p. 21), "[...] dificilmente se podem compreender os traços dominantes da política imperial sem ter em conta a presença de uma constituição 'não escrita' que, com a complacência dos dois partidos, se sobrepõe em geral à carta de 24 e ao mesmo tempo vai solapá-la". O Poder Judiciário não gozou, na prática, da anunciada independência, tratando-se de garantia constitucional formal.

Com a finalidade de desenvolver esse controle sobre a atuação judicial, passou-se a exigir rigorosa fundamentação pelos magistrados de suas decisões, a fim de se extrair do comando decisório todas as razões fáticas e jurídicas que a fundamentam, verificando-se, com isso, se estavam seguindo a lei e a melhor interpretação, que deviam obrigatoriamente seguir (SLEMIAN, 2011, p. 238-239). Não havia, portanto, qualquer forma de responsabilidade dos juízes decorrente do não acompanhamento da compreensão da cúpula do Judiciário, reservando aos juízes de primeira instância ampla liberdade decisória. A falta de hierarquia pode ser justificada pela atribuição de competência ao Poder Legislativo para a interpretação de leis, de modo que os integrantes do Judiciário deveriam se vincular ao Legislativo.

Em 1856, entretanto, pela sua circular 7 de Fevereiro, estabelece um systema provisorio para o exercicio, pelo governo, do direito de interpretação, direito, declara elle no seu Relatorio às Camaras, 'que não entendo que seja mantido, mas que o governo não pode deixar de exercer, enquanto não o encarregaes ao Supremo Tribunal de Justiça.' Essa circular é um documento importante [...]. Ella ordena que os juizes nunca deixem de decidir os casos ocurrentes para sujeital-os como duvidas à decisão do governo, sobrestando e demorando assim a administração da justiça que cabe em sua autoridade e privando os tribunaes superiores de decidirem em grau de recurso e competentemente as duvidas que ocorrerem na apreciação dos factos e applicação das leis. As decisões do governo não podem versar sobre casos individuaes, affectos ao poder judiciario, mas 'sobre a collecção de casos' e 'por fórma geral e regulamentar'. As decisões do governo serão tomadas sobre consulta do Conselho de Estado, mediante a Imperial Resolução que tem força de decreto, e precedendo de parecer dos presidentes da Relação, do Tribunal de Commercio, do procurador da Corôa e de outras pessoas doutas a respeito dos arestos e praxe seguida; por ultimo, o governo deveria não decidir, mas sujeitar ao Poder Legislativo, os casos cuja decisão estabelecesse direito novo. Com todas essas cautelas e limitações, e os numerosos precedentes de sujeitar o governo as questões, em que o Conselho de Estado se divide, ao Poder Legislativo, o que se reclama é o direito do Poder Executivo de interpretar a lei que o Judiciário tem de applicar. A Constituição do Imperio, no artigo '102 § '12, confere ao Poder Executivo a attribuição de expedir decretos, instrucções e regulamentos adequados á boa execução das leis. Por virtude d' essa disposição o Governo, sob o imperio successivo de todas as opiniões politicas, com assentimento dos demais Poderes, tem exercido o direito de interpretar as leis por via de autoridade (NABUCO, 1899, p. 278-279).

A atuação vinculada do Poder Judicial e sua submissão aos interesses do Imperador²⁰ e das oligarquias regionais ocorria, especialmente, em razão da ausência de garantias de sua independência concreta, seja no que tange ao processo de escolha, seja em relação à sua suspensão do cargo. Assim, os magistrados tornaram-se figuras infensas a pressões e jogos políticos, sem o respaldo e a segurança para julgar contra os interesses de quem quer que seja e sem temer represália pela decisão.

Deve-se registrar que não era somente o imperador que se utilizava das medidas de responsabilidade de juízes de forma inadequada. Aos presidentes de província também foi atribuída a competência para promoverem a suspensão de juízes de suas funções, em situações de calamidade. A referida medida de correição e responsabilização dos juízes, entretanto, foi deturpada e utilizada arbitrariamente pelos presidentes para pressioná-los a decidir segundo os seus interesses. Em diversas ocasiões, o próprio governo imperial alertou às autoridades provinciais sobre a necessidade de se afastarem condutas que tendessem a ameaçar a independência do judiciário (SLEMIAN, 2011, p. 248-249).

A partir dessas premissas de maior controle e fiscalização sobre a atividade judicial é que se desenvolveu o instituto da responsabilidade de juízes no Primeiro Reinado. Mas foi no Período Regencial que houve o incremento das atividades de fiscalização e sanção dos juízes. Exigia-se dos magistrados superiores, responsáveis por analisar o processo em instâncias superiores em razão de recurso, a definição da responsabilidade dos juízes que tivessem cometido erros, abusos ou condutas criminosas no exercício do poder jurisdicional.

Há decisões do período regencial em que se determina e se cobra posicionamento do Supremo Tribunal de Justiça sobre a aplicação do instituto da responsabilidade dos juízes nos casos de modificação de sentença em sede de recurso de revista quando se verificam erros de ofício, abusos e prevaricações:

N. 598,- JUSTIÇA,- EM 11 DE OUTUBRO DE 1833.

Ordena que o Supremo Tribunal informe, se nos casos de concessão de revista têm sido responsabilizados os Juizes que deram causa à injustiça notoria, ou nulidade manifesta.

²⁰ "O Imperador suspendia os magistrados contra quem se oferecesse queixa, cabendo aos tribunais competentes processá-los e julgá-los (art. 101, inciso 7º, combinado com o art. 164). Perdoava as penas impostas aos réus condenados por sentença (art. 101, inciso 8º). Moderava as penas impostas aos mesmos réus - o que vale dizer, reduzia ditas penas ou, na terminologia atual, indultava-os. Concedia anistia em caso urgente, quando o aconselhasse a humanidade e o bem do Estado (art. 101, inciso 9º). Bem se percebe que era com o Judiciário que o Moderador mantinha relacionamento mais cerimonioso, precisamente porque os magistrados não exerciam atividade político-partidária, qual ocorria com os agentes do Executivo e do Legislativo, cuja ação, por vezes, devia ser moderada para o bem do Estado" (JACQUES, 1974, p. 14).

Illm. E Exm. Sr. – Sendo muitas e mui repetidas as concessões de revistas no Supremo Tribunal de Justiça, pelos fundamentos da lei (injustiça notoria, ou nullidade manifesta), o que denota os erros de officio, ou prevaricações, e abusos nos Juizes, de cujas sentenças se recorre; e determinando o art. 28 do Decreto de 20 de Dezembro de 1830, que o Tribunal conheça, independente de queixa da parte, dos delictos e erros de officio; o que também é expressamente ordenado no art. 157 do Codigo de Processo Criminal, que incumbe ao mesmo Tribunal, quando lhe forem presentes alguns autos, que contiver o crime, á autoridade judiciaria competente para a formação da culpa: Manda a Regencia, em Nome do Imperador o Senhor D. Pedro II, que V. Ex. informe se nos casos dessas concessões de revistas tem o Tribunal procedido ou mandado proceder contra os que deram causa á essas injustiças notorias, ou nullidades manifestas, que serviram de fundamento ás referidas concessões; e no caso contrario qual a razão por que se não tem cumprido a lei nesta parte, aliás providentissima; pois que só o remedio da concessão das revistas, que não suspende a execução das sentenças, seria improficuo, se não fosse acompanhado do da responsabilidade dos Juizes, que fizeram a injustiça, ou causaram a nullidade, obrigando as partes a excessivas despesas.

Deus Guarde a V. Ex.- Paço, em 11 de Outubro de 1833. – Aureliano de Souza e Oliveira Coutinho.- Sr. Visconde de Congonhas do Campo (MAFRA, 1868, p. 421).

Conforme se nota da decisão, o governo regencial exige explicações do Supremo Tribunal a respeito do não cumprimento da determinação legal no que tange à obrigatoriedade de se promover de ofício a aplicação de sanção ao magistrado que proferiu a decisão objeto da concessão de revista.

N. 637.- JUSTIÇA.- EM 24 DE OUTUBRO DE 1833.

Manda fazer effectiva a responsabilidade dos Juizes e Escrivães que tiverem dado causa á injustiça notoria ou nullidade manifesta, nos autos em que o Supremo Tribunal conceder revista.

Illm. E Exm. Sr.- Levei ao conhecimento da Regencia, em Nome do Imperador o Senhor D. Pedro II, o officio de V. Ex. de 22 do corrente, no qual informa, em consequencia do Aviso do 11 do dito mez, expedido pela Secretaria de Estado dos Negocios da Justiça, quaes as razões, em que se tem fundado o Supremo Tribunal de Justiça, para não proceder, nem mandar proceder á responsabilidade dos Juizes e Escrivães, que causaram a injustiça notoria, ou nullidade manifesta, nos autos, em que o mesmo Tribunal a tem achado, concedendo por isso as revistas intentadas pelas partes: e a mesma Regencia, reconhecendo o defeito da Legislação, que tira a supremacia do primeiro Tribunal Judiciario do Imperio, e o torna subalterno ás Relações Provinciaes revisoras, quando lhes permite revogar as sentenças, sustentando as concessões de revistas, ou confirmal-as, destruindo os fundamentos das mesmas concessões, comtudo, julgando não estar no arbitrio do mesmo Tribunal deixar de praticar o que a Lei incumbe, logo que reconhece responsabilidade em algum funcionario, só porque essa responsabilidade pode ser illudida ou tornar-se sem effeito, á vista da sentença, que houver de dar a Relação revisora; Manda, em Nome do Imperador, que o Tribunal cumpra pela sua parte o que dispõe o art. 28 do Decreto de 20 de Dezembro de 1830, e o art. 157 do Codigo do Processo Criminal sempre que nos autos, e papeis, que lhe forem presentes, reconhecer responsabilidade nos Juizes e Escrivães, deixando que os responsabilisandos chamem em sua defesa as sentenças das Relações revisoras, caso ellas, confirmando as que no Tribunal foram julgadas nullas, ou injustas, destruam o fundamento da responsabilidade, que aliás a Lei manda que o Tribunal verifique; cumprindo só ao Corpo Legislativo emendar essa anomalia e saliente defeito.

Deus Guarde a V. Ex.- Paço, em 24 de Outubro de 1833. – Aureliano de Souza e Oliveira Coutinho.- Sr. Visconde de Congonhas do Campo (MAFRA, 1868, p. 454).

A repreensão ao Supremo Tribunal a respeito do não cumprimento de sua obrigação legal de promover a imputação de responsabilidade dos magistrados que proferiram decisões reformadas demonstra que a responsabilização deixou de ocorrer em muitos casos. Não se pode negar, entretanto, que essa aplicação de sanção efetivamente ocorreu durante o período regencial exercido pelos liberais, especialmente com a aplicação da penalidade de suspensão do magistrado, como se transcreve: "A Regencia, pelo decreto de 10 de março de 1834, suspendeu seis desembargadores da Relação do Rio de Janeiro, por terem concedido fiança a um réu do crime previsto no art. 89 do Cod. criminal, inafiançável pelo art. 101 do Cod. do processo criminal" (FERREIRA, 1937, p. 49).

Ao final do período regencial, observou-se a ascensão de políticos conservadores, conhecidos como "regressistas", que contavam com grande apoio da magistratura profissional, descontentes com a restrição de seus poderes e atribuições perante a pujança da figura dos juízes de paz. Diante desse panorama, a intensificação da responsabilidade dos magistrados começou a mudar. Em 1840, a Lei da Interpretação do Ato Adicional retirou das assembleias provinciais a prerrogativa de suspender e demitir os magistrados (CHAVES, 2017, p. 303-304). A alternância do poder para os conservadores também implicou maior cautela na utilização do instituto da responsabilidade de juízes, especialmente em relação às suspensões dos magistrados. Registre-se que vários dos políticos conservadores provinham do Poder Judiciário e mostravam-se contrários à medida, primando pelo exercício independente das funções judiciais (SLEMIAN, 2011, p. 253).

Apesar da amenização do discurso de responsabilidade de juízes, o instituto não foi abandonado, permanecendo a previsão constitucional e legal e a sua aplicação em alguns casos. O instituto coadunava com a própria estrutura política vigente à época, embora gerasse tensões entre os Poderes, especialmente entre o Executivo e o Judiciário.

Pedro II se mostrou, desde o início de seu reinado, preocupado com o elevado poder que possuíam os magistrados e com a corrupção desses agentes públicos, razão pela qual passou a defender sanções mais efetivas. Essa circunstância fica evidente na carta enviada por ele ao Visconde de Sinimbu: "A primeira necessidade da magistratura é a responsabilidade eficaz; e enquanto alguns magistrados não forem para a cadeia, como, por exemplo, certos prevaricadores muito conhecidos do Supremo Tribunal de Justiça, não se conseguirá esse fim" (CARVALHO, 2007, p. 83).

Apesar da redução do ímpeto de imputação de responsabilidade, o instituto continuou a ser utilizado durante o Segundo Reinado, a partir das previsões normativas vigentes. Ao

mesmo tempo, verificou-se o crescimento da corrente jusfilosófica do positivismo, que relegava ao Judiciário a função única de aplicação das leis, sem qualquer função axiomática e interpretativa. Intensificou-se, com efeito, a submissão do Poder Judiciário ao Executivo ao ponto de se editar a Circular de 7 de fevereiro de 1856, devendo o magistrado submeter dúvidas sobre a lei ao Governo Imperial a quem caberia decidir o direito aplicável à situação. Nabuco (1989, p. 283) mostrava-se irresignado com tal prescrição, *in verbis*:

Que competindo ao Poder Judiciário a aplicação aos casos occorrentes das Leis Penaes, Civis Comercaes e dos processos respectivos, cesse o abuso que commetem muitas autoridades judiciárias deixando de decidir os casos ocorrentes, e sujeitando-os como dúvidas á decisão do Governo Imperial, pela qual esperam, ainda que tardia seja, sobrestando e demorando a administração da Justiça, que cabe em sua autoridade, e privando assim aos Tribunais Superiores de decidirem em grau de recurso e competentemente as dúvidas que ocorrerem na apreciação dos fatos e aplicação das leis.

Deve-se, ainda, registrar que, dada a dificuldade do Governo Central de exercer o poder político sobre todo o território brasileiro, a monarquia teve de conceder vantagens às elites oligárquicas, como a indicação de pessoas para cargos da estrutura judiciária. Havia, assim, dupla subordinação dos juízes, tanto ao Imperador quanto às lideranças locais, de modo que a corrupção dos magistrados era predominante (CHAVES, 2017, p. 306).

Apesar da prevalência do pensamento conservador no período, a disputa pelo poder com os liberais permanecia presente. Os liberais pretendiam promover reformas complexas no aparato judiciário a fim de conceder independência aos magistrados no exercício de suas funções e acabar com a vinculação e a subordinação aos demais poderes (YAMADA, 2014, p. 28). Nesse sentido, defendiam a profissionalização da carreira da magistratura, a impossibilidade de o juiz acumular outro cargo, especialmente político, para se dedicar à sua função, e a necessidade de autonomia de julgamento. Os conservadores, por sua vez, defendiam a impossibilidade de se conferir a independência aos magistrados no exercício de suas funções, essencial mecanismo de controle pelo governo sobre os juízes (KOERNER, 1998, p. 95).

A Lei n.º 2.033, de 20 de setembro de 1871, promoveu algumas mudanças na estrutura judiciária por meio de solução conciliadora entre os ideais liberais e conservadores. Nesse sentido, definiu que, nas cidades onde houvesse Tribunal e também nas comarcas mais importantes, a jurisdição seria exercida exclusivamente por juízes de direito, mantendo, entretanto, os juízes municipais nas demais cidades. Além disso, definiu a incompatibilidade do exercício de funções policiais pelos juízes (ALMEIDA, 2007, p. 33). A partir dessa

reforma, os juízes passaram a ter maior independência no exercício de suas funções, reduzindo a influência dos demais poderes sobre os magistrados.

2.5 JUÍZES SOB O PODER DA REPÚBLICA

Na nova Constituição republicana de 1891, a responsabilidade dos juízes passou a ser processada e julgada pelo Supremo Tribunal Federal, com exceção dos próprios ministros do Supremo, que seriam julgados pelo Senado Federal. Entretanto, as garantias constitucionais dos magistrados dirigiam-se apenas aos juízes federais, deixando, a princípio, os juízes locais desamparados por essa proteção. Na República, existiam duas Justiças: a federal, de competência da União, e a local, organizada pelos Estados, que também se responsabilizavam por legislar sobre o respectivo processo. A Justiça estadual compunha-se de Tribunais de segunda instância, juízes de direito nas comarcas, Tribunais do júri, juízes municipais nos termos, juízes de paz nos distritos e, em regra, eletivos (LEAL, 2012, p. 191).

Em razão dessa ausência de proteção, os líderes oligárquicos mantiveram sua velha ascendência sobre a atividade dos juízes locais, que julgavam de acordo com as conveniências das elites.

[...] há consenso a respeito do controle oligárquico do Poder Judiciário nos estados durante a Primeira República, posto que a inexistência de garantias constitucionais da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos dos juízes estaduais era parte do compromisso político coronelista (KOERNER, 1994, p. 59).

Elucidativo é o exemplo do político da oligarquia do Rio Grande do Sul que determinou a abertura de procedimento de responsabilidade de magistrado que o desagradou:

[...] no dia 28 de março de 1896, ao abrir a sessão do Tribunal do Júri da comarca de Rio Grande, anunciou o Dr. Alcides de Mendonça Lima, seu Presidente, que deixaria de aplicar - por entendê-la contrária às Constituições federal e estadual - a lei nº 10, de 16 de dezembro de 1895, na parte referente a recusas de jurados e ao voto a descoberto, mandando observar em tais pontos a lei antiga. Veiculada a notícia na Reforma, logo no dia seguinte interpelou o autocrata presidente do Estado, Dr. Júlio Prates de Castilhos, ao juiz de direito, sobre a veracidade do fato, e, colhendo a lacônica e incisiva resposta afirmativa, ofendido nos seus brios, ordenou ao Desembargador Procurador Geral que promovesse sem perda de tempo a responsabilidade penal do juiz faltoso. E a denúncia veio logo, datada de 1º de abril [...] (NEQUETE, 1993, p. 20).

Magistrados incorformados, consoante Victor Leal (2012, p. 192), recorreram ao Supremo que entendeu aplicáveis as regras de imunidade às autoridades judiciais estaduais. No entanto, apenas na reforma de 1926 perfilhou-se o princípio: “Art. 6º O Governo Federal não poderá intervir em negócios peculiares aos Estados, salvo: [...] II) para assegurar a integridade nacional e o respeito aos seguintes princípios constitucionais: [...] i) a

inamovibilidade e vitaliciedade dos magistrados e a irreductibilidade dos seus vencimentos [...]" (grifou-se).

Os juízes temporários, porém, não se encontravam resguardos pela emenda constitucional. A numerosa categoria de juízes temporários permanecia à mercê das exigências e seduções dos governantes menos ciosos da independência e dignidade do Poder Judiciário. O poder e a influência das lideranças regionais sobre os juízes temporários, portanto, mantiveram-se significativos na Primeira República e impediram a realização da atividade judicial imparcial. Mesmo

[...] os juízes de direito, que eram bacharéis em direito e vitalícios, eram controlados pela intimidação e pelo favorecimento. Assim, as debilidades da organização judiciária [...] resultavam [...] do interesse das situações políticas estaduais. Este interesse determinava a ligação de juízes, promotores, serventuários da justiça e delegados de polícia no generalizado sistema de compromisso do coronelismo (KOERNER, 1994, p. 59-60).

Em razão do movimento de 1930 e da chegada de Getúlio Vargas ao poder, editou-se o Decreto n.º 19.398/30, que abalou as garantias do Poder Judiciário com a suspensão de todas as garantias constitucionais dos magistrados e alterou suas atribuições. Na Constituição de 1934, porém, as garantias da Emenda Constitucional de 1926 foram restauradas, assegurando-se a inamovibilidade, irredutibilidade de vencimentos e vitaliciedade. A referida Constituição ainda trouxe significativas mudanças na estrutura institucional do Poder Judiciário que impactaram profundamente na responsabilização dos juízes. O texto constitucional definiu a carreira da magistratura (art. 104) e exigiu a aprovação em concurso público para ingresso nessa carreira.²¹ Além disso, estabeleceu o sistema de promoções, definindo os casos e os requisitos objetivos a serem observados para essas circunstâncias.

Deve-se anotar, entretanto, que a exigência de concurso público somente se aplicava aos juízes estaduais, excetuando-se os juízes federais, cuja nomeação continuava escolha pessoal do Presidente da República, a partir de lista com cinco integrantes, elaborada pelo Supremo Tribunal Federal em escrutínio secreto, na forma do art. 80 do texto

²¹ Importante observar que a Constituição da República, de 1891, não trouxe a previsão de concurso público para o ingresso na carreira da magistratura, entretanto oportunizou aos Estados a definição das regras de nomeação dos seus magistrados, tendo alguns Estados exigido, nas Constituições estaduais, concurso para a nomeação de juízes. "Na primeira república, o sistema de nomeação pelo Executivo foi mantido no âmbito da magistratura federal abrindo-se a possibilidade para o governo local, através de suas constituições, decidir sobre o melhor modelo a ser adotado pela magistratura estadual, em decorrência de seu poder de auto-organização. Assim surgiram as primeiras previsões de concurso público em algumas constituições estaduais, a exemplo da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, Minas Gerais, São Paulo, Bahia, Mato Grosso, todas promulgadas em 1891" (PASSOS; FEITOSA, 2017, p. 139).

constitucional.²² A partir das garantias constitucionais asseguradas aos magistrados, houve sensível redução da utilização da responsabilidade judicial como forma de coação, passando os magistrados efetivamente a serem dotados de independência no exercício de sua função. Essa circunstância, entretanto, mudou no Estado Novo,²³ em que Getúlio Vargas exerceu o governo de forma autoritária, outorgou a Constituição de 1937 e passou a exercer enorme controle sobre o Poder Judiciário. Houve, assim, redução das competências do Judiciário, eliminando-se a Justiça Federal de primeira instância, afastando-o da análise de questões políticas, bem como permitindo a reversão da decisão judicial que declarasse a inconstitucionalidade de determinada lei pela simples justificativa de o Presidente considerar a lei necessária ao interesse nacional.

O apequenamento do Poder Judiciário no Estado Novo pode ser representado pelo Decreto-Lei n.º 1.564/1939, que tornou sem efeito diversas decisões tanto da Suprema Corte quanto de todos os demais juízes do Brasil contrárias aos interesses da União Federal.

Artigo único - São confirmados os textos de lei, decretados pela União, que sujeitaram ao imposto de renda os vencimentos pagos pelos cofres públicos estaduais e municipais; ficando sem efeito as decisões do Supremo Tribunal Federal e de quaisquer outros tribunais e juizes que tenham declarado a inconstitucionalidade desses mesmos textos.

Deve-se registrar que o art. 171 do texto constitucional vigente permitia que o Presidente da República alterasse as regras da Constituição da República ou as ignorasse durante os períodos de estado de emergência ou de guerra – que foram frequentes – de tal modo que todas as garantias constitucionais previstas aos magistrados poderiam ser ignoradas ao talante do chefe do Executivo. Assim, pairava sobre os magistrados o receio de sofrer punições, como exoneração e lotação em comarcas distantes, caso não decidissem segundo os interesses do Estado totalitário.

Também se editou o Decreto-Lei n.º 1.608/1939 (conhecido como Código de Processo Civil de 1939), que previu expressamente, em seu art. 121, a possibilidade de imputação de responsabilidade civil aos juízes negligentes em relação às providências processuais

²² "No âmbito da magistratura federal, o ingresso mediante concurso foi retardado até a década de 1960, com a recriação da Justiça Federal sob a égide do Regime Militar. Institui-se tal modelo de seleção através da Lei 5.010 de 1966 completando o processo de profissionalização e burocratização da magistratura pela via autoritária do regime. Nesse período, já por volta da década de 1970, retomaram-se os discursos sobre a necessidade de avaliação da qualificação técnica dos magistrados, quando surgiram as primeiras escolas de magistratura para suprir as deficiências na formação dos juízes" (PASSOS; FEITOSA, 2017, p. 140).

²³ Estado Novo foi o regime político brasileiro no período de 1937 a 1946, governado de forma autoritária por Getúlio Vargas sob a justificativa de necessidade de se impedir o movimento comunista que se instalava no país e de promover um ajuste do arranjo político para atender às necessidades econômicas do país (SKIDMORE, 2007).

recomendadas legalmente, bem como nos casos de condutas comissivas de conluio, fraude ou dolo. Além de responderem pelos danos causados por suas decisões, penalizavam-se os juízes que contrariassem os interesses do Executivo, ínsito a um regime autoritário baseado em pensamento nacionalista.

Com a redemocratização, a Constituição de 1946 resgatou as garantias dos magistrados, de modo a assegurar o exercício das competências do Poder Judiciário de forma independente. Embora os Estados pudessem ainda criar cargos de juízes temporários, a Constituição conferiu-lhes vitaliciedade após dez anos de contínuo exercício do cargo. Havia, como assinala Victor Leal (2012, p. 194), margem para abusos, como a dispensa e perseguição das autoridades que tinham sua estabilidade garantida. Verifica-se, assim, que o período de 1946 a 1964 foi marcado pela atuação mais independente dos magistrados, restringindo a responsabilidade de juízes aos casos de danos causados a partir de condutas criminosas, especialmente decorrentes de corrupção.

Com o Golpe Civil/Militar de 1964, entretanto, essa realidade se alterou profundamente. Os militares passaram a utilizar o Judiciário como aparato para a manutenção do regime ditatorial e para convolar a hipertrofia do poder Executivo, bem como de suas decisões arbitrárias (BORGES; BARRETO, 2016, p. 119).

No início do regime, ainda se assegurava certo grau de independência, o que pode ser verificado na concessão de *habeas corpus* a presos políticos e aos denominados “inimigos internos” da segurança nacional. Destaque-se, ainda, o elevado percentual de sentenças absolutórias de primeira instância proferidas pela Justiça Militar, que chegou a 85% com confirmação em grau de recurso (KUBIK, 2009, p. 14). No entanto, essa postura acabou gerando tensão com o Poder Executivo que, em sequência, reduziu consideravelmente essa independência e passou a controlar mais estritamente a atividade judiciária.

Os militares converteram o aparato Judiciário a seu serviço. Nesse período, verificou-se intensa violação de direitos humanos, com violentas repressão a manifestações contrárias ao regime. O Ato Institucional conferiu ao Presidente da República enormes poderes, inclusive para emendar a Constituição e estabelecer a realidade política que lhe aprouvesse. O Ato Institucional n.º 2 assegurava ao Presidente da República o poder de suspender as garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade dos juízes. Decisões jurídicas desafiadoras do regime militar poderiam ensejar o banimento do magistrado, considerado nocivo à segurança nacional (Ato Institucioal n.º 13).

Deve-se registrar que o Ato Institucional n.º 2 teve, como um de seus fundamentos, inibir a revogação pelos juízes das decisões dos inquéritos policiais, que era o instrumento institucional (Decreto-Lei n.º 53.897/64) utilizado pelos militares para promover a perseguição e eliminação dos “inimigos internos”(ALVES, 1984, p. 46). A interferência, por meio de responsabilidade dos magistrados, figurou com frequência no regime militar, penalizando-se os juízes, inclusive ministros do Supremo Tribunal Federal, por decisões contrárias aos seus anseios. Exemplo dessa sanção foi a aposentadoria compulsória dos ministros Victor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva. Embora alguns magistrados corajosamente concederam *habeas corpus*, a Comissão Nacional da Verdade verificou que a grande maioria se declarava incompetente para discutir assuntos de segurança nacional e remetia os autos para a Justiça Militar (BRASIL/CNV, 2014, v. 1, p. 239; BORGES; BARRETO, 2016, p. 121).

Em 13/12/1968, o AI-5 enfeixou poderes discricionários nas mãos do Presidente da República. Houve o fechamento do Congresso Nacional por 10 meses; a suspensão das garantias de vitaliciedade e inamovibilidade dos juízes; a exclusão de qualquer apreciação judicial dos atos praticados conforme o AI e seus Atos Complementares; a cassação de Ministros do Supremo, a redução da composição da Corte, de 17 para 11 membros; a restrição do *habeas corpus*; a limitação do uso de recursos extraordinários aos Tribunais e a abolição do recurso ordinário nos casos de mandados de segurança denegados pelos Tribunais (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL, 2014).

O período do regime militar foi, portanto, de intensa sanção dos magistrados pelo Poder Executivo, mas não em razão de corrupção ou de prática de crimes, mas por decisões contrárias ao interesse desse governo autoritário. Juízes perderam seus cargos, sofreram afastamentos e banimentos na ausência das garantias constitucionais da vitaliciedade, estabilidade e inamovibilidade (BORGES; BARRETO, 2016, p. 121). Todas as restrições impostas pelo Ato Institucional n.º 2 aos magistrados foram incorporadas à Constituição de 1967, fortalecendo o controle e a subordinação do Poder Judiciário ao Poder Executivo.

Além das possibilidades de responsabilidade administrativa, com a demissão de magistrados ou a sua remoção para comarcas distantes e com menor prestígio, também havia a possibilidade de responsabilidade civil dos juízes. O Código de Processo Civil de 1973, em seu art. 133, repetia a redação do art. 121 do CPC/1939, prevendo a responsabilidade civil dos juízes pelas perdas e danos causados em razão de comportamento negligente, quando deixasse de dar ao processo o impulso necessário à sua movimentação, e também em casos de conluio com as partes, fraude ou dolo na condução do processo.

2.6 RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES NO ESTATUTO DA MAGISTRATURA

Ainda durante o regime militar, editou-se a Lei Orgânica da Magistratura Nacional LOMAN, de 1979, com as regras e diretrizes do exercício da magistratura. A normativa representou a alteração da realidade dos juízes à época, que estavam submetidos às violações de direitos por parte dos militares, com forte ingerência do Poder Executivo sobre o Poder Judiciário. O diploma normativo regulamentou as regras e os requisitos necessários para a aquisição das garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e de irredutibilidade de vencimentos. Ao mesmo tempo, estabeleceu os deveres a serem cumpridos pelos juízes no exercício de suas funções, bem como as limitações do cargo. Previu-se, mais uma vez, a responsabilidade tanto administrativa quanto civil dos magistrados, com enorme relevo para o desenvolvimento da dogmática sobre o assunto no ordenamento jurídico brasileiro.

O art. 42 da referida Lei n.º 35/79 estabeleceu as seguintes penalidades administrativas aplicáveis aos magistrados: advertência; censura; remoção compulsória; disponibilidade com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço; aposentadoria compulsória com vencimentos proporcionais ao tempo de serviço e demissão. Não definiu, porém, as condutas lesivas da probidade e dos deveres funcionais, deixando à livre apreciação da autoridade competente a gravidade das violações para a aplicação da penalidade mais adequada e suficiente para reprimir a conduta ímproba.

A autoridade julgadora deveria cogitar a aplicação das penalidades mais severas a partir da conclusão de que as condutas lesivas eram de maior gravidade, caso entendesse não cabíveis as sanções de advertência e de censura. A penalidade de advertência é aplicada na hipótese de negligência do magistrado no cumprimento de seus deveres funcionais, que devia ocorrer por escrito e de forma reservada, salientando-se a necessidade de correção de conduta sob pena incorrer em sanções mais graves.

A censura, por sua vez, consiste na desaprovação, pelo Conselho Nacional da Magistratura, da conduta reiteradamente negligente do magistrado no cumprimento dos deveres funcionais, instrumentalizada em documento escrito e aplicada de forma reservada. A penalidade de censura é dotada de efeito punitivo de promoção, uma vez que o juiz não poderia figurar em lista de promoção funcional por merecimento pelo prazo de um ano.

A remoção compulsória configura-se na destinação do magistrado para outra comarca ou órgão de ofício por determinação do Conselho Nacional da Magistratura. O magistrado é afastado da comarca ou do órgão em que exercia as suas funções em nome do interesse

público. O Conselho, ao regulamentar a questão das penalidades dos juízes, indica que a remoção se consituía em punição a qualquer magistrado, inclusive àqueles de grau superior, que podiam ser transferidos para órgão, ou comarca, diverso daquele em que atuava.

A disponibilidade, por sua vez, significa o afastamento do juiz de suas funções, impedido de exercer a função jurisdicional. Ele não podia pleitear o seu aproveitamento dentro do prazo de dois anos da aplicação da penalidade e recebia vencimentos proporcionais ao tempo de serviço. A referida sanção pode ser aplicada ao juiz de qualquer grau ou instância.

A aposentadoria compulsória é a penalidade mais grave aplicada aos magistrados que adquiriram a vitaliciedade. Significa que o juiz não mais exerceria suas funções, forçado a se retirar do seu cargo e de suas atribuições e recebendo os vencimentos proporcionais ao tempo de serviço. A referida pena encontra-se prevista no art. 56 da LOMAN e aplica-se ao juiz: a) manifestadamente negligente no cumprimento dos deveres do cargo; b) inclinado a adotar procedimento incompatível com a dignidade, a honra e o decoro de suas funções; c) com escassa ou insuficiente capacidade de trabalho, ou cujo proceder funcional fosse incompatível com o bom desempenho das atividades do Poder Judiciário. Muito se questiona se essa penalidade representaria efetivamente uma sanção ao juiz que descumpria suas atribuições e deveres funcionais, já que, aposentado, ele continuaria a receber seus vencimentos. Entretanto, não há dúvidas de que se trata de pena, até mesmo porque os vencimentos recebidos pelo magistrados eram proporcionais ao tempo de serviço.

Por fim, a penalidade de demissão, aplicável ao magistrado não vitalício (antes do decurso do prazo de estágio probatório), significa a perda do cargo, sem o recebimento de vencimentos, com exoneração do seu cargo e de suas funções.

A Lei Complementar n.º 35/1979 ainda prevê, em seu art. 49, a responsabilidade civil dos magistrados por perdas e danos aos jurisdicionados, desde que resultantes de conduta decorrente de fraude, dolo ou desídia. Entretanto, conforme será verificado posteriormente, o Supremo Tribunal Federal entende que a responsabilidade dos juízes somente existe perante o Estado e não perante as partes, cabendo à vítima da ação danosa requerer a reparação pelo Estado e esse, se assim o entender, pleitear indenização regressiva do magistrado.

2.7 A RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES NA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ

O principal marco de processo de redemocratização do Brasil, em fins do século XX, foi a elaboração da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. A Assembleia Constituinte tinha alguns objetivos claros, especialmente o de romper com o intervencionismo do Executivo no funcionamento dos demais poderes, afastando as práticas de pressão e ingerência do governo sobre o funcionamento dos poderes Legislativo e Judiciário e assegurando a independência harmônica entre os poderes, bem como o de promover as liberdades individuais das pessoas.

Em decorrência dessa circunstância, a Constituição de 1988 assegurou ao Poder Judiciário autonomia administrativa e financeira. Rejeitou-se a sujeição dos agentes judiciais às pressões políticas dos demais poderes em troca de recursos, bem como se assegurou a independência funcional dos magistrados. Tais decisões rompiam, assim, com o modelo de limitação das liberdades dos juízes, tendo em vista a possibilidade de suspensão de todos os seus direitos funcionais pelos militares, com aplicação de "penalidades" em caso de entendimentos contrários ao regime militar.

Nesse sentido, foi destacado capítulo exclusivo no texto constitucional (Capítulo 3 do título 4 da Constituição) para disciplinar as atividades, deveres e garantias do Poder Judiciário. Expressamente é destacada no art. 99 a autonomia administrativa e financeira aos Tribunais, permitindo autonomia orçamentária. Assegurou-se, também, a independência funcional aos magistrados, com a previsão das garantias de vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos (art. 95) e das regras e hipóteses para promoção funcional (GARCIA, 2014, p. 142). Reduzia-se, por meio dessas garantias, o poder de influência dos demais poderes sobre o trabalho dos juízes. Entretanto, para solidificar a democracia, não bastam a independência e a autonomia jurisdicional; os magistrados precisam exercer suas funções de forma íntegra, respeitando a confiança que lhes é depositada pela sociedade, como detentora do poder constitucional.

The judiciary needs to be independent of outside influence, particularly from political and economic powers. But judicial independence does not mean that judges and court officials should have free rein to behave as they please. Indeed, judicial independence is founded on public trust, and to maintain it, judges must uphold the

highest standards of integrity (TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL, 2007, p. 40).²⁴

Provavelmente em razão do fim do período ditatorial, de maior intensidade da interferência na atuação dos magistrados e da utilização do instituto da responsabilidade como forma de pressão política, os constituintes entenderam que não seria razoável, para o momento político, prever especificamente a responsabilidade dos juízes. Apenas se registrou, de forma ampla, a responsabilidade de todos os funcionários públicos. Entretanto, estabeleceu-se que a responsabilidade é regressiva em relação ao Estado e somente há de se falar em responsabilidade civil do servidor público nas situações em que ele atua com dolo ou culpa.

Somente o Estado é responsável perante as vítimas de evento danoso, cabendo a esse, se entender adequado, responsabilizar regressivamente o funcionário público que praticou o evento danoso, mediante procedimento com observância das garantias constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório.

O Supremo Tribunal Federal possui entendimento²⁵ pacificado de que o art. 37 da Constituição, ao prever a responsabilidade subsidiária dos agentes públicos, determina que eles respondam por suas condutas danosas diretamente às vítimas. Assim, somente a pessoa jurídica de direito público ou de direito privado prestadora de serviço público que vier a ser responsabilizada pela vítima do evento danoso causado poderá pretender a imputação de

²⁴ "O Judiciário precisa ser independente de pressões externas, principalmente dos poderes políticos e econômicos. Entretanto, a independência judicial não significa que os juízes e os tribunais devam ter poderes livres a seu critério. Na verdade, a independência judicial está fundada na confiança pública e, para mantê-la, os juízes devem obedecer aos padrões mais elevados de integridade" (*tradução livre*).

²⁵ "EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO: § 6º DO ART. 37 DA MAGNA CARTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGENTE PÚBLICO (EX-PREFEITO). PRÁTICA DE ATO PRÓPRIO DA FUNÇÃO. DECRETO DE INTERVENÇÃO. O § 6º do artigo 37 da Magna Carta autoriza a proposição de que somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns. Esse mesmo dispositivo constitucional consagra, ainda, dupla garantia: uma, em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano objetivamente sofrido. Outra garantia, no entanto, em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular. Recurso extraordinário a que se nega provimento (STF, RE n.º 327.904/SP, relator ministro Ayres Brito, Julgado em 15-08-2006 e publicado em 25-08-2006)".

Importante observar que a questão da possibilidade de responsabilidade direta dos agentes públicos perante as vítimas do dano voltará a ser analisada pelo Supremo Tribunal Federal, tendo o ministro Marco Aurélio de Melo reconhecido a repercussão geral do Recurso Extraordinário n.º 1.027.633/SP, permitindo que a referida matéria seja julgada pelo Plenário da Suprema Corte.

responsabilidade pelo referido dano ao funcionário público a ela vinculado, de modo a obter a restituição das despesas do dano.

A responsabilidade do agente público diante do Estado depende da comprovação da sua culpa ou dolo na prática do evento danoso. Isso significa que o Estado responde objetivamente perante as vítimas do dano causado por seu agente público, ou seja, a sua responsabilidade independe da prova de que o funcionário público agiu de forma deliberada, com o propósito de causar o dano (dolo), ou de forma negligente, imprudente ou sem a necessária perícia (culpa). Basta que seja provada a conduta do agente público causadora de um dano para gerar a responsabilidade. Entretanto, na via regressiva para obter a restituição de suas despesas de indenização do referido dano, o Estado precisa comprovar que seu servidor agiu com dolo ou culpa na prática do ato lesivo para poder responsabilizá-lo.

Essa é a previsão constitucional de responsabilidade aplicada aos juízes, na condição de agentes públicos e integrantes do Poder Judiciário. Além dessa previsão, o texto constitucional ainda menciona a possibilidade de os juízes responderem por crimes comuns e por crimes de responsabilidade, indicando a competência para julgar as referidas condutas a depender da autoridade que venha a cometê-la, conforme os arts. 96, III;²⁶ 102, I, alínea c;²⁷ 105, I, alínea a;²⁸ e 108, I, alínea a.²⁹

Apesar de o texto constitucional tratar de crimes de responsabilidade, na verdade não delimita especificamente a conduta criminosa como ilícito penal, conforme evidencia a Lei n.º 1.079/1950. Apenas indica os atos políticos considerados de maior gravidade a serem punidos

²⁶ "Art. 96. Compete privativamente:

III - aos Tribunais de Justiça julgar os juízes estaduais e do Distrito Federal e Territórios, bem como os membros do Ministério Público, nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral.

²⁷ Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:

c) nas infrações penais comuns e nos crimes de responsabilidade, os Ministros de Estado e os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, ressalvado o disposto no art. 52, I, os membros dos Tribunais Superiores, os do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente;"

²⁸ "Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais;"

²⁹ "Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

I - processar e julgar, originariamente:

a) os juízes federais da área de sua jurisdição, incluídos os da Justiça Militar e da Justiça do Trabalho, nos crimes comuns e de responsabilidade, e os membros do Ministério Público da União, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;"

com as penas previstas nos instrumentos normativos específicos que criam os crimes de responsabilidade. Até a presente data, não foi editada lei que defina os crimes de responsabilidade dos magistrados, havendo tipificação tão somente de crimes de responsabilidade para os ministros do Supremo Tribunal Federal.

Os crimes comuns cometidos pelos magistrados a que o texto constitucional faz referência são os ilícitos criminais que podem ser praticados na condição ou não de agente público, previstos em diversos diplomas normativos, em especial, no Código Penal.

O texto da Constituição Federal ainda estabelece, como garantia do magistrado, em seu art. 93, VIII,³⁰ a necessidade de decisão por voto da maioria absoluta do Tribunal a que está vinculado o juiz ou do Conselho Nacional de Justiça para a aplicação de penalidades de remoção, disponibilidade e aposentadoria do magistrado por interesse público.

A responsabilidade administrativa dos magistrados, por sua vez, não foi objeto de tratamento constitucional, sendo regulada por dispositivos normativos infraconstitucionais, especialmente pela Lei Complementar n.º 35/1979, conforme será analisado posteriormente.

³⁰ "Art. 93, VIII - o ato de remoção, disponibilidade e aposentadoria do magistrado, por interesse público, fundar-se-á em decisão por voto da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa [...]".

3 DO ATUAL MODELO DE RESPONSABILIDADE DOS JUÍZES

O atual regime de responsabilidade dos juízes tem como característica marcante a escassez de medidas de controle efetivo sobre a atuação dos magistrados. Aliás, Victor Nunes Leal traz o relato histórico de que a sujeição à responsabilidade dos juízes, no curso da história brasileira, deu-se mais no plano político do que no plano disciplinar (LEAL, 2012, p. 101-103), transformando-se em artefato do poder do Estado e não da Justiça, propriamente dita.

Em busca de acentuar as proteções e as garantias de independência e autonomia aos magistrados, a responsabilidade deles foi relegada a segundo plano, sendo escassa a previsão normativa quanto a esse instituto e ainda mais diminuta a aplicação prática da responsabilidade de juízes. Tem-se no Brasil verdadeira cultura jurídica de escasso controle formal sobre o desenvolvimento da atividade dos juízes.

Essa cultura, entretanto tem sido objeto de várias críticas da sociedade e dos estudiosos do Direito. A partir dessa circunstância, esse regime de (ir)responsabilidade começa a sofrer alterações, em especial quanto à responsabilidade administrativa dos magistrados, com a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que vem julgando com maior eficiência as irregularidades disciplinares cometidas por magistrados.

3.1 O CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) foi criado pela Emenda Constitucional n.º 45, de 8 de dezembro de 2014, com a inserção do inciso I-A ao art. 92 e do art. 103-B. Conforme previsão constitucional, o CNJ é órgão interno do Poder Judiciário, apesar de sua composição heterogênea com membros que não pertencem à magistratura, como advogados, membros do Ministério Público e cidadãos de notório saber jurídico e reputação ilibada.

O referido órgão foi criado com a finalidade de fiscalização do Poder Judiciário, atuação fiscalizatória administrativa, financeira e disciplinar dos integrantes desse poder, bem como de correição quanto ao cumprimento, pelos magistrados, dos seus deveres funcionais, além da função de gestão da eficácia administrativa dos órgãos jurisdicionais. O CNJ não é dotado de função jurisdicional, ou seja, não possui a atribuição de pacificação de conflitos interindividuais a partir da aplicação do direito, apesar de realizar julgamentos atrelados à sua função de fiscalização.

Por essa razão, uma das inovações mais importantes realizada pela Emenda Constitucional nº 45 foi a criação do Conselho Nacional de Justiça. Ao contrário da experiência de outros países, no Brasil, a instituição do Conselho Nacional de Justiça não ocorreu para responder a anseios da magistratura por maior autonomia e independência, nem para impedir a ingerência de outros Poderes no Poder Judiciário, mas sim como forma de integração e coordenação dos diversos órgãos jurisdicionais do país, por meio de um organismo central com atribuições de controle e fiscalização de caráter administrativo, financeiro e correicional (MENDES, 2009).³¹

A criação do CNJ foi muito criticada, especialmente pela classe dos magistrados, que passou a ter um órgão para controlar administrativamente o exercício de sua atividade. Os principais argumentos contrários dirigiam-se ao controle das atividades dos magistrados, violando a separação e independência dos poderes, com a usurpação da competência de exercer a jurisdição atribuída constitucionalmente ao Poder Judiciário. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) n.º 3.367 (relator ministro Cezar Peluso, julgado em 13-04-2005, publicado em 22-09-2006),³² afastou esses argumentos, reconhecendo a constitucionalidade da Emenda Constitucional n.º 45/2004, uma vez que o CNJ é órgão interno do Poder Judiciário, não exerce atividade jurisdicional e tem suas atribuições limitadas ao controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura, sem afronta das atribuições da separação e da independência dos poderes.

Dentre as prerrogativas do CNJ e poderes atribuídos pelo texto constitucional, previstos especialmente no art. 103-B, § 4º da Constituição, destaca-se, inicialmente, o poder de editar atos regulamentares e definir normas disciplinares, mecanismos de controle e

³¹ MENDES, Gilmar. *Organização do Poder Judiciário Brasileiro*. 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaArtigoDiscurso/anexo/JudicBrasil.pdf>. Acesso em: 29 dez 2018.

³² "Ação direta. EC 45/2004. Poder Judiciário. CNJ. Instituição e disciplina. Natureza meramente administrativa. Órgão interno de controle administrativo, financeiro e disciplinar da magistratura. Constitucionalidade reconhecida. Separação e independência dos Poderes. História, significado e alcance concreto do princípio. Ofensa a cláusula constitucional imutável (cláusula pétrea). Inexistência. Subsistência do núcleo político do princípio, mediante preservação da função jurisdicional, típica do Judiciário, e das condições materiais do seu exercício imparcial e independente. Precedentes e Súmula 649. Inaplicabilidade ao caso. Interpretação dos arts. 2º e 60, § 4º, III, da CF. Ação julgada improcedente. Votos vencidos. São constitucionais as normas que, introduzidas pela EC 45, de 8-12-2004, instituem e disciplinam o CNJ, como órgão administrativo do Poder Judiciário nacional. Poder Judiciário. Caráter nacional. Regime orgânico unitário. Controle administrativo, financeiro e disciplinar. Órgão interno ou externo. Conselho de Justiça. Criação por Estado-membro. Inadmissibilidade. Falta de competência constitucional. Os Estados-membros carecem de competência constitucional para instituir, como órgão interno ou externo do Judiciário, conselho destinado ao controle da atividade administrativa, financeira ou disciplinar da respectiva Justiça. Poder Judiciário. CNJ. Órgão de natureza exclusivamente administrativa. Atribuições de controle da atividade administrativa, financeira e disciplinar da magistratura. Competência relativa apenas aos órgãos e juízes situados, hierarquicamente, abaixo do STF. Preeminência deste, como órgão máximo do Poder Judiciário, sobre o Conselho, cujos atos e decisões estão sujeitos a seu controle jurisdicional. Inteligência dos arts. 102, caput, I, r, e 103-B, § 4º, da CF. O CNJ não tem nenhuma competência sobre o STF e seus ministros, sendo este o órgão máximo do Poder Judiciário nacional, a que aquele está sujeito" (ADI 3.367, rel. min. Cezar Peluso, j. 13-4-2005, DJ de 22-9-2006).

procedimentos de fiscalização e de aplicação de sanções. Importante observar que o Conselho Nacional de Justiça possui poder de regulamentar as sanções administrativas e disciplinares aplicáveis aos magistrados, mas não lhe cabe disciplinar as sanções civis e criminais voltadas aos juízes.

No exercício do poder regulamentar, o CNJ editou a Resolução n.º 135, de 13 de julho de 2011, sobre o procedimento administrativo disciplinar e as penalidades administrativas aplicáveis aos magistrados (COSTA, 2014, p. 129), com exceção dos ministros do Supremo Tribunal Federal, cuja lei de regência para fins de responsabilidade é a Lei n.º 1.079/1950. A referida resolução inovou o ordenamento jurídico em seu art. 3º, § 1º, ao prever que as penalidades previstas no art. 6º, § 1º, da Lei n.º 4.898, de 9 de dezembro de 1965 (Lei do Abuso de Autoridade), como a suspensão do cargo e a destituição da função, aplicavam-se aos magistrados nos procedimentos administrativo disciplinares. A Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) ajuizou ação direta de inconstitucionalidade questionando alguns dos dispositivos da Resolução n.º 135 do CNJ, sob a alegação de vício de incompetência, especialmente o dispositivo normativo (art. 3º, § 1º), que criou penalidades administrativas aos magistrados.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal processou a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.636 e chancelou, por maioria, a medida cautelar deferida pelo ministro relator para afastar a aplicação do art. 3º, §1º da Resolução n.º 135 do CNJ. Segundo a maioria dos ministros do STF, todas as penalidades previstas para os magistrados, ainda que para fins administrativos disciplinares, estão expressamente estabelecidas na Lei Complementar n.º 35, de 14 de março de 1979 (LOMAN), não cabendo ao CNJ extrapolar o seu poder de regulamentar e prever outras penalidades aos magistrados que não as previstas na Loman. O CNJ, no entendimento da Corte suprema do Brasil, não pode criar penalidades, cabendo apenas regular o processo disciplinar para aplicação das sanções disciplinares.

A Resolução n.º 135 do CNJ, em seu art. 20, ao regular o processo administrativo disciplinar, determinou que os julgamentos dos processos disciplinares dos magistrados deve ocorrer em sessão pública, assegurando, assim, a publicidade tanto do julgamento quanto das decisões administrativas nos processos que tenham juízes como representados. A regra da publicidade da sessão visa a assegurar o interesse público, de modo a garantir que, no julgamento dos processos disciplinares, não prevalecerá o senso corporativista e a impunidade ou mesmo a perseguição a determinado magistrado, devendo os julgadores, em sessão pública, motivar as suas decisões. A resolução até permite a realização de sessões de

julgamento com a presença restrita das partes e de seus advogados, indicando essa possibilidade como exceção, cabível desde que não haja prejuízo ao interesse público, o que não parece atender aos anseios dos princípios democrático e republicano, uma vez que as sessões privadas de julgamentos impedem o controle da sociedade e permitem o corporativismo (RODRIGUEZ, 2007, p. 201-205).

Esse ato normativo do Conselho Nacional de Justiça prevê ainda, em seu art. 12, a competência concorrente do CNJ com as Corregedorias dos Tribunais para o processamento e o julgamento dos processos disciplinares e para a aplicação de qualquer penalidade administrativa aos magistrados. O dispositivo normativo foi questionado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.638. Os ministros do Supremo Tribunal Federal entenderam, em sede de cognição sumária, que a competência concorrente do CNJ com as Corregedorias dos Tribunais para a aplicação de penalidades disciplinares não fere o texto constitucional ou usurpa a competência dos Tribunais a que pertencem os juízes processados e julgados.

Assim, o Plenário do Supremo Tribunal Federal revogou a cautelar, concedida pelo ministro relator, Marco Aurélio de Mello, na ação direta de inconstitucionalidade, que determinava a interpretação conforme o art. 12 dessa resolução. Indicou-se, ainda, que o CNJ somente possuía competência para processamento e julgamento de questões disciplinares dos magistrados nas ocasiões em que as Corregedorias dos Tribunais proferissem decisão motivada que afastasse as suas competências disciplinares.

Desse modo, foi reconhecida a competência do Conselho Nacional de Justiça para processar e julgar os processos disciplinares contra magistrados. A partir desse reconhecimento constitucional de competência, chancelada, ainda que de forma precarária, pelo Supremo Tribunal Federal, o CNJ vem desempenhando a função de fiscalização disciplinar, recebendo e processando denúncias de qualquer pessoa que tenha conhecimento de irregularidades funcionais praticadas por juízes. As denúncias devem ser formuladas por escrito e com a indicação do denunciante, assegurando-se o direito à ampla defesa dos magistrados, seguindo-se o procedimento estabelecido na Resolução n.º 135 do CNJ.

3.2 DOS CASOS DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES SUBMETIDOS À APRECIACÃO DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

A atuação do Conselho Nacional de Justiça demarca a mudança no paradigma de responsabilidade disciplinar dos magistrados que não cumprem seus deveres funcionais,

afastando a perspectiva de impunidade que por muito tempo foi vinculada à atuação do Poder Judiciário.

Principal ponto da Reforma do Judiciário, instituída pela Emenda Constitucional n. 45, a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 14 de junho de 2005, marcou o início de nova era para o Judiciário brasileiro. Se antes eram poucas as estatísticas existentes e raros os casos de punições por desvios funcionais dos magistrados, com a promulgação da Emenda Constitucional n. 45 e a instalação do CNJ muitos foram os avanços alcançados pelo Poder Judiciário em dez anos de atuação.

Na época, a ausência de estatísticas nacionais confiáveis dificultava o estabelecimento e o monitoramento de ações nacionais voltadas para a melhoria da gestão do Poder Judiciário, como a criação de um planejamento estratégico e a instituição de metas aos tribunais e aos magistrados. Além disso, o Poder Judiciário era tachado de “caixa preta” pela opinião pública, devido à falta de transparência em muitas Cortes e a práticas corporativistas.

A possibilidade de criação de um órgão voltado para o controle da atuação administrativa e financeira do Judiciário, bem como do cumprimento dos deveres funcionais dos magistrados, enfrentou resistências.

[...]

Em dez anos, a punição a magistrados que atuaram de maneira incompatível com o cargo deixou de ser ocorrência rara, o que acabou por inibir novos desvios. Desde a instalação do órgão, em junho de 2005, até o dia 10 de abril deste ano, foram 46 magistrados aposentados compulsoriamente, sete postos em disponibilidade, seis removidos, nove censurados e quatro advertidos. As irregularidades constatadas vão desde o recebimento de vantagens indevidas em troca de sentenças judiciais até a negligência na condução de processos, entre outras violações ao Código de Ética da Magistratura (FREIRE, 2015).

Conforme se verifica do relato institucional do próprio CNJ, antes da criação e atuação do Conselho, os desvios de conduta dos magistrados não eram devidamente fiscalizados, pairando sobre as corregedorias locais o cooperativismo na fiscalização de seus pares. Existia o sentimento de que o Poder Judiciário era uma caixa preta,³³ sem ninguém para fiscalizar e punir adequadamente os desvios e impropriedades daqueles que não agiam segundo as diretrizes da Lei Orgânica da Magistratura.

A ministra do Superior Tribunal de Justiça, Eliana Calmon, quando exerceu mandato de vice-presidente do Conselho Nacional de Justiça, foi incisiva quanto à necessidade de fiscalização das atividades dos magistrados em razão de histórico de condutas que não condizem com as obrigações de um juiz: “A magistratura hoje está com gravíssimos problemas de infiltração de bandidos que estão escondidos atrás da toga” (CALMON, 2011).

Afirmando a necessidade de se assegurar ao CNJ amplos poderes de fiscalização e disciplina dos juízes, a então conselheira Eliana Calmon ressaltou que existe corrupção no Poder Judiciário, a qual somente pode ser combatida com transparência e fiscalização. Para a

³³ Expressão utilizada atualmente por alguns senadores da República para requerer abertura de Comissão Parlamentar de Inquérito para investigar a atuação do Judiciário.

ministra (2011). O quadro geral de degenerescência dava causa a críticas quanto à criação e ao trabalho do CNJ.

Nada se esconde mais, um dos braços e instrumentos da corrupção é exatamente esse fechamento. Você combate a corrupção com transparência. É uma cegueira causada pela ideologia. Não veem que isso está se alastrando. Por isso eu falei dos bandidos de toga, porque é uma infiltração, uma cultura que tem sido deletéria no Poder Judiciário.

Num primeiro momento, houve uma grita em relação à atuação do CNJ. Essa onda passou, como se a intervenção estivesse sendo aceita, mas ela retorna em um momento em que nós começamos a fazer uma apuração disciplinar. Ondas que se repetem toda vez que o corporativismo, leia-se, ideologia, vem sendo atacado por algum órgão, mesmo que estatal (CALMON, 2011).

Por fim, ressalta a conselheira Eliana Calmon o perigo que o corporativismo provoca para o combate à corrupção, gerando sentimento de impunidade. Ela lembra que os privilégios de que gozam os juízes os afastam do império da lei e das punições pelos maus-feitos. "À medida que nós continuamos com o corporativismo, nós estamos favorecendo que as pessoas venham se esconder nessa grande arrumação que fizemos: 'Aqui é muito bom, eu posso fazer e estou fora do alcance da lei'" (CALMON, 2011).

As afirmações da então conselheira do Conselho Nacional de Justiça e ministra de um Tribunal Superior do Judiciário (STJ) evidenciam o conflito de interesses e a divisão de forças existentes no campo da magistratura, com integrantes buscando a manutenção do estado de relações de proteção corporativista e outros combatendo a partir da exposição pública essa relação nebulosa.

Segundo levantamento realizado por reportagem do Jornal O Estado de São Paulo (CURY, 2018), gráfico abaixo, o Conselho Nacional de Justiça abriu e analisou 146 processos disciplinares em face de magistrados do ano de 2008 a julho de 2018. Condenaram 104 desses magistrados, cujo percentual alcança aproximadamente 71% dos juízes investigados, índice elevado para qualquer tribunal (Gráfico 1).

Gráfico 1 – Dados dos processos administrativos em trâmite no CNJ



Fonte: O Estado de São Paulo (CURY, 2018).

Das penalidades impingidas a magistrados pelo CNJ, a aposentadoria compulsória, sanção mais grave, foi aplicada a 63 magistrados sentenciados em casos de irregularidades administrativas causadas por recebimento de propina em troca de julgamentos favoráveis (vendas de sentenças), desvios de recursos públicos, favorecimento a terceiros e uso do cargo para obter vantagem pessoal.

Gráfico 2 – Detalhamento das causas da penalidade de aposentadoria compulsória

Dos 104 casos de magistrados punidos

Tiveram aposentadoria compulsória, com vencimento proporcional ao tempo de serviço, pena máxima estabelecida na legislação*

foram punidos com censura, advertência e outros tipos mais leves de condenação

63

41

Dos 63 casos com aposentadoria compulsória

Foram punidos por desvio de recursos

13

Por atuação em benefício de terceiros

8

Por venda de sentenças

4

Por uso do cargo para obter vantagem pessoal

4

Por outros motivos

34

Fonte: O Estado de São Paulo (CURY, 2018).

O dado evidencia a gravidade dos casos de corrupção e de atuação temerária dos magistrados, uma vez que, dos 104 casos punidos, 63 tiveram a aplicação da pena administrativa máxima. O número representa 60,57% das penalidades aplicadas, cabíveis em casos de elevada repugnância das condutas dos juízes e da reincidência de comportamento inadequado.

É importante observar que a quantidade de magistrados punidos administrativamente pelo CNJ e a gravidade dessas penalidades não significam a proliferação de condutas impróprias na magistratura, até mesmo porque o número de juízes punidos representa menos de 1% do total de magistrados no país.³⁴

³⁴ Segundo o relatório Justiça em Números 2018, do Conselho Nacional de Justiça (2018), existem 18.168 juízes no Brasil, de modo que a aplicação de penalidade a 104 magistrados representa a punição de 0,57% dos juízes.

O número de denúncias e casos disciplinares analisados pelo Conselho Nacional de Justiça demonstra a atuação fiscalizatória intensa e consistente do colegiado sobre a atuação dos magistrados. Evidencia ainda o corporativismo das corregedorias locais, que não aplicavam as penalidades aos magistrados, vigente até a criação do CNJ. Com a decisiva atuação do órgão, a antiga prática vem sendo mitigada, empregando-se nas corregedorias maior critério e rigor na análise dos processos disciplinares referentes a juízes e aplicando as penalidades cabíveis nos casos de desvios de conduta e de ilegalidades.

Essa circunstância também é confirmada por levantamento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça a respeito do número de processos administrativos disciplinares (PADs) contra magistrados julgados desde 2005, ano da criação do CNJ. O próprio órgão indica que, a partir de 2010, a atividade do Conselho se intensificou, com aumento de processos disciplinares julgados e a efetiva aplicação de penalidades aos magistrados que incorreram em desvio de obrigação funcional (BANDEIRA, 2017) (Gráfico 3):

Gráfico 3 – número de processos julgados pelo CNJ por ano



Fonte: CNJ (BANDEIRA, 2017).

Dos 99 processos administrativos disciplinares julgados pelo Conselho Nacional de Justiça, de 2006 a 2017, constatou-se que 84 tiveram como resultado a aplicação de alguma penalidade aos magistrados, evidenciando, assim, o rigor do Conselho no julgamento dos juízes.






Um levantamento da movimentação processual relativa ao número de Processos Administrativos Disciplinares (PADs) instaurados pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) contra juízes e desembargadores mostrou que, desde que foi criado, em 2005, o CNJ já aplicou 85 penalidades a magistrados brasileiros. O maior número de julgamento de PADs ocorreu em 2017: foram 16 ao todo. Desses, houve aplicação de penalidade em 11 casos. Foram nove casos de aposentadorias compulsórias, um caso de demissão e outro de censura. Os dados foram levantados pela Secretaria Processual do CNJ.

De 2006 a 2017, o órgão de fiscalização e planejamento do Judiciário determinou 54 aposentadorias compulsórias, 10 censuras, sete disponibilidades, quatro remoções compulsórias, cinco demissões de servidor e cinco advertências. Os processos administrativos destinam-se à apuração da responsabilidade de juízes e titulares de serviços notariais e de registro por infração disciplinar no exercício da função. Denúncias de irregularidades praticadas por magistrados podem ser feitas por qualquer pessoa ou chegar ao CNJ por meio de processos que tramitam nas corregedorias dos Tribunais (BANDEIRA, 2017).





Os dados estatísticos divulgados pelo próprio CNJ demonstram que a penalidade mais recorrente é a aposentadoria compulsória, a mais grave prevista na Loman após a aquisição da vitaliciedade pelo magistrado. Os números denotam a necessidade de fiscalização do trabalho dos magistrados. A prática de condutas ilegais e contrárias aos mandamentos éticos da função jurisdicional tem se mostrado recorrente, apesar de representar uma exceção na prática judiciária, com a aplicação de penalidades pelo CNJ acometendo menos de 1% do total de juízes em atuação no Brasil. Em razão da gravidade das suas consequências, deve ter a sua fiscalização intensificada.

A Revista Veja (Quadro 1) traçou um perfil de alguns magistrados que foram condenados disciplinarmente pelo CNJ, com penalidades aplicadas por diversas causas e formas de violação dos deveres funcionais dos magistrados (LELLIS, 2018).

Quadro 1 – Perfil dos juízes que sofreram penalidade aplicada pelo CNJ (continua)

<p>Levantamento feito por VEJA mostra que nem mesmo os altos salários, garantias e privilégios oferecidos à magistratura são capazes de conter a vocação para um trambique. Confira abaixo dez perfis de juízes que foram punidos pelo CNJ.</p>	
 <p>VINGATIVO</p>	<p>Vingativo</p> <p>Um desembargador do Amapá foi acusado de vazar informações de processos sigilosos, interferir na atuação de magistrados e nas investigações de um processo envolvendo seu filho, advogado. Como se não bastasse, retaliou duas juízas que depuseram contra ele, mandando as duas para outras comarcas.</p>
<p>Valentão</p> <p>Um juiz de Rondônia foi punido por deslocar para o seu gabinete uma ação contra a União calculada em mais de 5 bilhões de reais para manter o controle sobre ela. Pesaram na decisão do CNJ as ameaças de agressão que sua excelência fez contra colegas e servidores. Ele chegou até a ser impedido de entrar no tribunal.</p>	 <p>VALENTÃO</p>
 <p>FESTEIRA</p>	<p>Festeira</p> <p>Uma juíza de Mato Grosso foi punida após uma denúncia de que a vara da qual ela era responsável se encontrava em estado de "calamidade e abandono" em razão de um grande número de processos sem solução. Durante uma licença médica de seis meses, ela apareceu em uma coluna social no Carnaval de Salvador aparentando boa saúde.</p>
<p>Ostentação</p> <p>Uma magistrada de Mato Grosso foi acusada de simular um empréstimo bancário com um empresário local para driblar a vedação que ela tinha para tentar arrematar diretamente um imóvel de luxo que foi a leilão no tribunal onde ela trabalhava.</p>	 <p>OSTENTAÇÃO</p>
 <p>CORRUPTO</p>	<p>Corrupto</p> <p>A principal acusação que pesou contra um juiz do interior do Pará foi ter soltado um suspeito de homicídio depois de receber, pelo seu irmão, 70.000 reais. Mas sua excelência é o puro suco do pior da magistratura. O CNJ ainda levou em conta a atuação dele em processos da namorada, morosidade e desrespeito às decisões do conselho.</p>

Quadro 1 – Perfil dos juízes que sofreram penalidade aplicada pelo CNJ (conclusão)

<p>Amigão</p> <p>No Ceará, um juiz foi punido com a pena de censura por não respeitar o dever de imparcialidade. Tudo porque ele mandou a companhia energética religar a luz de um imóvel do Poder Judiciário onde seu assessor morava. Além de multa diária, o juiz determinou o pagamento de 4.000 reais de indenização. Para o CNJ, ele deveria ter se declarado suspeito.</p>	
	<p>Barraqueiro</p> <p>Um magistrado de Pernambuco sofreu a punição mais grave porque se embriagou em uma confraternização de fim de ano e continuou a bebedeira em um bar do Recife, onde se envolveu em confusão com duas mulheres, sacou sua arma e ameaçou quem estava no local.</p>
<p>Generosa</p> <p>Uma juíza trabalhista de Rondônia mandou o estado pagar precatórios a 56 pessoas que já haviam recebido os valores. Não era distração. Ela levava os processos para casa para conferir os dados e o esquema tinha participação de seu marido.</p>	
	<p>Exagerado</p> <p>No Maranhão um juiz forçou a mão na aplicação de multas por descumprimento de suas decisões por empresas. Em um dos casos, bloqueou 9 milhões de reais em um ação que não passava de quarenta salários mínimos.</p>
<p>Omisso</p> <p>Num grampo telefônico da Polícia Federal em uma investigação sobre jogos de azar, um desembargador de Santa Catarina foi flagrado conversando com amigo que tinha relações com uma menor de idade e que se prostituía em uma boate frequentada pelos dois. Em vez de impedir ou denunciar o crime de exploração sexual, o magistrado incentivou a prática.</p>	

Apesar de serem diversas as causas de penalidades aplicadas a magistrados, não há dúvidas de que as mais graves e que têm exigido atuação mais rigorosa do CNJ são as relacionadas com a corrupção, como venda de sentenças e obtenção de favorecimento pessoal.

Entre os casos de penalidade de aposentadoria compulsória aplicadas a juízes, destacam-se alguns pelo grau de reprovabilidade e pela absoluta incompatibilidade com a relevância democrática da função jurisdicional.

O CNJ aplicou, em sessão plenária de 18 de setembro de 2018, ao desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, Carlos Rodrigues Feitosa, no Processo Administrativo Disciplinar n.º 0005022-44.2015.2.00.0000, a pena de aposentadoria compulsória. Durante as investigações disciplinares, foi constatado pelo Conselho que, nas ocasiões em que o desembargador era sorteado para atuar em plantões jurisdicionais, o seu filho informava essa circunstância, por meio de aplicativo de conversas instantâneas e redes sociais, a advogados da região e intermediava a venda de decisões judiciais favoráveis aos clientes desses advogados. Identificou-se que as decisões objeto de fraude estavam relacionadas especialmente com a concessão de *habeas corpus* a réus presos, que, em troca do provimento jurisdicional favorável, pagavam valores ao magistrado por intermédio de seu filho, que variavam de R\$50.000,00 a R\$500.000,00.

A mesma pena de aposentadoria compulsória foi aplicada pelo Conselho a um desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, José Jurandir de Lima, no Processo Administrativo Disciplinar n.º 2009.10.00.002261-3, tendo sido constatado pelos conselheiros que o magistrado, quando atuava como presidente do Tribunal de Justiça, contratou, como assessores de seu gabinete, dois de seus filhos, os quais nunca prestaram qualquer serviço ao tribunal, até mesmo por incompatibilidade, uma vez que um deles cursava Medicina em horário integral e o outro residia em outro Estado da Federação, tendo restado evidenciado que o magistrado permitiu que seus filhos recebessem remuneração sem prestar o serviço correspondente.

Outro exemplo de penalidade de aposentadoria aplicada pelo CNJ a um magistrado é a que se refere ao desembargador Bernardino Lima Luz, do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, contra o qual foi instaurado o Processo Administrativo Disciplinar n.º 0005831-39.2012.2.00.0000, no qual foi constatado que ele teria se utilizado do cargo de juiz para obter vantagem para si e para terceiros, ameaçando autoridades públicas para obter proveito pessoal e, ainda, patrocinando interesses privados perante a administração pública.

As irregularidades foram cometidas pelo juiz ao estimular a ocupação irregular de terras para forjar uma posse antiga do terreno e, a partir disso, obter a regularização da área pelos órgãos estaduais. O desembargador se utilizou da preeminência de seu cargo de corregedor do tribunal para impedir que policiais e oficiais de justiça retirassem os posseiros do imóvel, além de ter influenciado, indevidamente, o juiz responsável pelo julgamento do processo de reintegração de posse a decidir em seu favor. Além disso, o magistrado se valeu do prestígio de seu cargo para obter, de forma ilegal, título de propriedade de uma área, influenciando servidores do Instituto de Terras do Tocantins. Como consequência do abuso de poder e desvios de conduta, foi a ele aplicada a penalidade administrativa de aposentadoria compulsória.

A penalidade administrativa mais severa cabível a um magistrado também foi aplicada pelo CNJ ao desembargador Vulmar de Araújo Coêlho Júnior e a um juiz, Domingos Sávio Gomes dos Santos, do Tribunal Regional do Trabalho da 14ª Região, Rondônia, no bojo do Processo Administrativo Disciplinar n.º 0007573-65.2013.2.00.0000, por obtenção de vantagem pessoal indevida e realização de ameaças à integridade física de outros juízes.

Esse caso aconteceu quando o desembargador era corregedor do tribunal e determinou, indevidamente, o deslocamento de competência para processamento e julgamento de uma ação trabalhista bilionária para a unidade jurisdicional do juiz Domingos Sávio, a fim de poder controlar a ação, tendo o desembargador obtido benefícios pessoais com a venda de imóvel acima do valor de mercado, como forma de pagamento de propina pela condução favorável da ação.

Os magistrados chegaram a fazer ameaças físicas a outros juízes e a uma servidora que teriam apresentado oposição ao deslocamento injustificado da ação para a unidade jurisdicional comandada pelo juiz Domingos Sávio. Em razão da gravidade das condutas e do grau de reprovabilidade das irregularidades cometidas, o Conselho aplicou a penalidade de aposentadoria compulsória aos magistrados.

Provavelmente o caso mais marcante de punição aplicada pelo Conselho Nacional de Justiça ocorreu em relação a magistrados do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, no Processo Administrativo Disciplinar n.º 200910000019225, dez magistrados, sendo três desembargadores e sete juízes, foram condenados à aposentadoria compulsória em razão de desvios de verbas públicas, que chegaram ao patamar de R\$ 4.200.000,00 em favor de uma Loja Maçônica presidida, à época, pelo então presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso, que decidiu criar rubricas indevidas a serem pagas aos juízes, para que eles

pudessem repassar os valores ilegalmente recebidos à Loja Maçonica, o que foi feito às custas do erário público.

Assim, foram condenados à aposentadoria compulsória o então presidente do tribunal, José Ferreira Leite, e corregedor geral de justiça do Tribunal, Mariano Travassos, com recebimento indevido de R\$ 1.200.000,00 e R\$ 906.000,00, respectivamente. Além deles, foram punidos o desembargador José Tadeu Cury e os juízes Marcelo Souza de Barros, Antônio Horácio da Silva Neto, Irênio Lima Fernandes, Marcos Aurélio dos Reis Ferreira, Juanita Cruz da Silva Clait Duarte, Graciema Ribeiro de Caravellas e Maria Cristina Oliveira Simões.

Caso emblemático e de grande repercussão que descortinou graves irregularidades cometidas por magistrados à frente de seus cargos foi o do juiz federal Flávio Roberto de Souza, titular da vara criminal em que tramitavam os processos criminais em que figurava como réu o empresário Eike Batista. A Corregedoria Regional da Justiça Federal da 2ª Região abriu processo administrativo disciplinar em face desse juiz, processo n.º 0900282-93.2015.4.02.0000, em razão de ter o juiz se apropriado de valores apreendidos em operação policial na residência de um dos acusados em moeda nacional e estrangeira.

Durante a investigação, ficou constatado que o juiz federal Flávio Roberto de Souza, enquanto estava afastado de suas funções por licença médica, determinou indevidamente a transferência das moedas estrangeiras custodeadas inicialmente no Banco Central do Brasil para um cofre da 3ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, tendo solicitado a custódia de uma das chaves do cofre onde ficou armazenado o valor.

Não bastasse a falta de prudência, o juiz ainda se apropriou do valor em moeda estrangeira acautelado no cofre da unidade jurisdicional, de US\$ 150.617,00 e € 108.107,00, utilizando a referida quantia, que não lhe pertencia, e era resultado de medida cautelar de apreensão de valores, possivelmente decorrentes de atividade criminosa, para realizar a compra de um imóvel.

O referido processo administrativo disciplinar instaurado perante o Tribunal Regional Federal da 2ª Região ainda analisou outra irregularidade cometida pelo juiz federal Flávio Roberto de Souza, por ter ele determinado indevidamente a transferência de valores apreendidos na operação Monte Perdido e acautelados na Caixa Econômica Federal, vinculado a processo cautelar e à ação penal que tramitavam na 3ª Vara Federal Criminal, da qual era o juiz titular, para uma empresa do ramo de autopeças, estranha ao processo, sem qualquer documento oficial que justificasse essa remessa de numerários.

Além desse, foram abertos outros processos administrativos disciplinares contra o juiz federal Flávio Roberto de Souza, em razão de série de irregularidades por ele cometidas, especialmente à frente dos processos criminais envolvendo a operação policial Monte Perdido, que investiga a atuação criminosa de Eike Batista e outros réus. Entre essas irregularidades, a mais notória foi a utilização para fins pessoais de veículo (Porsche Cayenne) e relógios de luxo do réu Eike Batista, acautelados na unidade jurisdicional em razão de apreensão cautelar. Referidas condutas foram também objeto de fiscalização pela Corregedoria Regional no processo administrativo n.º 2015.02.01.900261-0.

Igualmente foi aberto o processo administrativo disciplinar n.º 2015.02.01.900278-5 em face desse magistrado em razão de prejulgamento da causa a partir da exposição de opinião pessoal em entrevista jornalística sobre processo criminal pendente de julgamento, manifestando juízo depreciativo sobre a pessoa dos réus, além das afirmações pejorativas à magistratura nacional. Em razão dessa série de irregularidades, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região aplicou a pena de aposentadoria compulsória ao juiz federal Flávio Roberto de Souza.

Situação bastante ímpar e esdrúxula e que colocou o Poder Judiciário no centro de todas as discussões do país, das mais banais às mais rebuscadas, foi a ocorrida no plantão judiciário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região do dia 8 de julho de 2018 (domingo).

O desembargador federal Rogério Favreto estava designado para o plantão nessa data nesse Tribunal. Os deputados federais Paulo Teixeira e Wadih Damous, do Partido dos Trabalhadores, mesmo partido a que foi filiado o desembargador federal Favreto, de 2001 a 2010, impetraram *habeas corpus* 28 minutos após o início do plantão desse desembargador. Apesar de o desembargador João Pedro Gebran Neto, do TRF4, ser o juiz natural dos processos criminais envolvendo o ex-presidente Lula e já ter apreciado pedidos de liberdade desse réu, o desembargador plantonista entendeu que o processo deveria ser apreciado no plantão judiciário. Por essa razão, julgou o pedido liminar de *habeas corpus* formulado em defesa do ex-presidente, tendo deferido a tutela de urgência para conceder o *habeas corpus* e determinar a liberdade ao réu, sob a alegação de que a referida ação constitucional conteria fato novo.

Nesse sentido, considerou a pré-candidatura do réu à Presidência da República e a necessidade de ele participar dos atos de pré-campanha, que não teria sido objeto de decisão judicial do desembargador natural competente para processar e relatar os julgamentos do ex-presidente perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF, 2018). Expediu, então,

mandado de soltura em favor do ex-presidente e encaminhou para a autoridade policial cumprir sua determinação.

Ciente da referida decisão, o juiz federal da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, o então juiz Sérgio Fernando Moro, que estava de férias, entendeu que fora citado na decisão do desembargador plantonista, o que justificaria a sua manifestação no processo. Afirmou, então, a incompetência do desembargador plantonista para decidir sobre a soltura do ex-presidente, uma vez que "[...] tendo partido a decisão de prisão da 8ª Turma do Tribunal Regional Federal, a competência para revisão da decisão é da própria Turma ou de Tribunal Superior com competência recursal" (JFPR, 2018). Assim, determinou que a Polícia Federal se abstivesse de cumprir a decisão do desembargador plantonista, não promovendo a soltura do ex-presidente enquanto o desembargador natural João Pedro Gebran Neto não se manifestasse.

O desembargador plantonista reiterou a decisão de soltura do ex-presidente, afirmando que não teria usurpado a competência de outro desembargador, uma vez que o *habeas corpus* objeto de análise versava sobre fato novo, a condição de pré-candidato à Presidência da República do réu e a necessidade de participar dos atos de pré-campanha. Afirmou, ainda, que a sua decisão não poderia ser obstada por decisão de órgão colegiado do Tribunal Regional Federal e menos ainda por decisão de juiz de primeira instância. Determinou, assim, a soltura do ex-presidente Lula (TRF4, 2018a).

Diante da divergência de decisões, discordando do entendimento do desembargador plantonista, o Ministério Público Federal apresentou pedido de reconsideração ao desembargador natural dos processos que culminaram na prisão do réu no TRF4, para que fosse mantida a prisão do ex-presidente.

Após o pedido ministerial, o desembargador João Pedro Gebran Neto, relator do recurso de apelação contra a sentença condenatória criminal contra o ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva e responsável pela determinação da prisão do ex-presidente, portanto, juiz natural dos processos que discutem a prisão do réu, avocou a competência do processo de *habeas corpus* para si e determinou que não havia fato novo que justificasse a reapreciação de pedido de liberdade do ex-presidente, razão pela qual revogava a decisão do colega desembargador plantonista, mantendo a prisão do réu (TRF4, 2018b).

Em seguida, o desembargador plantonista proferiu nova decisão, julgando o pedido de reconsideração do Ministério Público Federal, afirmando que a sua decisão não era desafiável por atos ou decisões do colegiado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e muito menos

pelo juiz Sérgio Moro que não tinha jurisdição sobre o referido processo. Indicou o desembargador plantonista que não havia usurpado a competência do desembargador João Pedro Gebran Neto, integrante da 8ª Turma do TRF4 e juiz natural do processo em que se determinou a prisão do paciente, tendo tomado a decisão "[...] no exercício pleno de jurisdição outorgado pelo regime de plantão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região". Por fim, asseverou que não estava subordinado aos entendimentos de outros desembargadores e que sua decisão somente estava submetida às instâncias judiciais superiores, de modo que sua deliberação deveria ser cumprida até que sobreviesse provimento judicial de instância superior para reformá-la ou anulá-la (TRF4, 2018c).

Nesse sentido, o desembargador plantonista determinou o cumprimento de sua decisão para que a Polícia Federal promovesse a soltura do ex-presidente no prazo máximo de uma hora, sob pena de incorrer no crime de desobediência de ordem judicial, bem como estabeleceu que a decisão do juiz Sérgio Moro fosse encaminhada para a Corregedoria do TRF4 e para o Conselho Nacional de Justiça para fins de apuração de falta funcional.

Diante da situação inusitada, de impasse e de divergência entre as decisões dos magistrados vinculados ao tribunal, e do conflito de competência, com dois desembargadores indicando serem as autoridades competentes para o processamento e o julgamento da ação constitucional, coube ao presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, desembargador federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, definir a celeuma.

O desembargador presidente do Tribunal determinou, então, a manutenção da ordem de prisão do ex-presidente sob o argumento de que o desembargador plantonista não possuía competência para decidir o *habeas corpus* impetrado, uma vez que a matéria ventilada no *writ* não seria apreciável no plantão judiciário, sendo a competência, para apreciação do pedido de liberdade em favor do paciente, do desembargador João Pedro Gebran Neto, relator do processo em que se autorizou a prisão do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva e, portanto, juiz natural para apreciar pedidos de liberdade do réu.

Nessa equação, considerando que a matéria ventilada no *habeas corpus* não desafia análise em regime de plantão judiciário e presente o direito do Des. Federal Relator em valer-se do instituto da avocação para preservar competência que lhe é própria (Regimento Interno/TRF4R, art. 202), determino o retorno dos autos ao Gabinete do Des. Federal João Pedro Gebran Neto, bem como a manutenção da decisão por ele proferida no evento 17 (TRF4, 2018d).

O conflito de decisões ficou, então, resolvido. Entretanto, a divergência, profusão e estranheza das decisões abalaram a credibilidade do Poder Judiciário perante a sociedade. A

crítica à atuação do Poder Judiciário brasileiro e as suspeitas sobre a sua credibilidade foram estampadas em diversas manchetes do noticiário internacional.

- 1 - Guerra de decisões termina com Lula preso e Judiciário contestado. (VEJA online, 10-07-2018. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/brasil/lula-solto-domingo-trf4/>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 2 - Os amigos do rei: Trama petista para livrar Lula da cadeia escancara as vísceras de um Judiciário que não tem mais recato na hora de expor seus pendores políticos. Num tempo em que militantes comportam-se como torcidas de futebol em arquibancadas, magistrados fazem pior: sujam as togas e comprometem as necessárias isenção e neutralidade que deveriam esgrimir. (ISTOÉINDEPENDENTE, 13-07-2018. Disponível em: <https://istoe.com.br/os-amigos-do-rei/>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 3 - Cristovam Buarque vê 'caos institucional' na tentativa de soltura de Lula. (SENADONOTÍCIAS, 09-07-2018. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2018/07/09/cristovam-buarque-ve-caos-institucional-na-tentativa-de-soltura-de-lula>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 4 - Desembargador que mandou soltar Lula 'usou magistratura para criar fato político', diz ex-corregedora do CNJ. (TERRASERVIÇOS, 09-10-2017. Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/brasil/politica/lava-jato/desembargador-que-mandou-soltar-lula-usou-magistratura-para-criar-fato-politico-diz-ex-corregedora-do-cnj,a21ac1b7c8701e7e54fa49d94a0ff87e5wcu8yua.html>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 5 - O Poder Judiciário sofre mais um golpe em sua credibilidade, acentuando a insegurança jurídica nacional. (RÁDIO PLANALTO, 12-07-2018. Disponível em: <http://rdplanalto.com/noticias/31093/o-poder-judiciario-sofre-mais-um-golpe-em-sua-credibilidade-acentuando-a-inseguranca-juridica-nacional>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 6 - Juristas de MT lamentam a trapalhada no prende-e-solta de Lula expondo Judiciário. (RD NEWS, 09-07-2018. Disponível em: <https://www.rdnews.com.br/judiciario/conteudos/102193>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 7 - Decisão sobre Lula desnuda crise no Judiciário. (O GLOBO DIGITAL, 09-07-2018. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/artigo-decisao-sobre-lula-desnuda-crise-no-judiciario-22866192>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 8 - PGR afirma que desembargador Rogério Favreto agiu por interesse pessoal. (CONJUR, 11-07-2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jul-11/pgr-afirma-favreto-decidiu-interesse-pessoal>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 9 - Confusão sobre soltura de Lula: a partidarização da Justiça. (NSC TOTAL, 09-07-2018. Disponível em: <https://www.nsctotal.com.br/columnistas/moacir-pereira/confusao-sobre-soltura-de-lula-a-partidarizacao-da-justica>. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 10 - Moro e juiz que libertou Lula afrontam regras na peleja jurídica por prisão de ex-presidente. (EL PAÍS ONLINE, 09-07-2018. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2018/07/08/politica/1531086391_048607.html. Acesso em: 5 mar. 2019).
- 11 - É esse o Judiciário que desejamos? (ESTADÃO, 09-07-2018. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/e-esse-o-judiciario-que-desejamos/>. Acesso em: 5 mar. 2019).

Diversas denúncias e representações foram feitas ao Conselho Nacional de Justiça em face da atuação do desembargador federal Rogério Favreto e do então juiz federal Sérgio Moro, tendo sido os magistrados investigados pelo CNJ para apuração de falta funcional.

Apesar da estranheza das decisões, da atuação dos magistrados e da grande repercussão negativa que a atuação de ambos trouxe para o Poder Judiciário, o Conselho

Nacional de Justiça arquivou as denúncias e representações contra os magistrados, indicando que não teria havido falta funcional pelo juiz federal, por ter proferido despacho com o objetivo de zelar pela ordem jurídica, e pelo desembargador federal, por ter decidido com base em seu livre convencimento.

Não há indícios de que a atuação do investigado Sérgio Moro tenha sido motivada por má-fé e ou vontade de afrontar a decisão proferida pelo desembargador federal Rogério Favreto, estando evidenciado que o seu atuar buscava a melhor condução do feito, segundo o seu entendimento jurídico e percepção de responsabilidade social, enquanto magistrado responsável pela instrução e julgamento da ação penal condenatória e juiz posteriormente apontado como autoridade coatora.
[...]
Não compete à Corregedoria Nacional de Justiça adentrar no mérito da decisão liminar proferida pelo desembargador federal Rogério Favreto e sobre ele fazer juízo de valor, por força inclusive de independência funcional preconizada pela Loman, em seu artigo 41 (CNJ, 2018).

Assim, entendeu o CNJ que os magistrados envolvidos na batalha de decisões a respeito da manutenção da prisão do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva não cometeram infração aos deveres funcionais, nenhuma penalidade administrativa sendo a eles aplicada em razão desse episódio.

Verifica-se, portanto, dos relatos apresentados neste item, que o Conselho Nacional de Justiça modificou o paradigma da impunidade administrativa dos magistrados, desenvolvendo trabalho no sentido de intensificação das fiscalizações sobre a atuação dos magistrados, com aumento do número de processos disciplinares contra atuações indevidas dos juízes e de punições dos envolvidos. Entretanto, não há dúvida de que a referida atuação fiscalizatória precisa ser intensificada, com maior controle e vigilância sobre a atuação dos magistrados quanto ao cumprimento dos seus deveres funcionais, a fim de se evitar ilegalidades e, assim, restaurar a credibilidade e a confiança da sociedade no Poder Judiciário brasileiro, pilar do Estado Democrático de Direito.

3.3 A ATUALIDADE DA RESPONSABILIDADE CRIMINAL DOS JUÍZES

A responsabilidade criminal dos juízes, por sua vez, é medida mais extrema e repercute na esfera da liberdade do magistrado, tratando-se da verificação da existência de prática de crime pelo juiz no exercício da função de magistrado e a consequente aplicação da penalidade prevista em lei para o tipo penal violado.

Importante observar que, obviamente, os magistrados podem cometer crimes comuns, como cidadãos, como um homicídio, circunstância em que serão julgados não como juízes, mas como pessoa comum, o que não será analisado por este trabalho. Nesta dissertação, serão

avaliados apenas os crimes próprios, ou seja, aqueles que somente podem ser cometidos pelo juiz, seja na qualidade de servidor público, seja na qualidade de magistrado.

Os magistrados, no exercício de sua função, podem ser sujeitos ativos de diversos delitos. As práticas criminosas são previstas de forma esparsa no ordenamento jurídico brasileiro, não havendo uma norma que trate especificamente de crimes que podem ser cometidos pelos juízes no exercício da função jurisdicional.

Os delitos que podem ser praticados pelos magistrados estão especificados principalmente no Capítulo I do título XI da parte especial do Código Penal (Decreto-Lei n.º 2.848/1940), no art. 312 e seguintes, denominados "Crimes contra a Administração Pública", que podem ser praticados por qualquer funcionário público, e no Capítulo II do título IX do Código Penal, art. 338 e seguintes, denominados "Crimes contra a Administração da Justiça".

No entanto, deve-se destacar que nem toda infração administrativa, disciplinar e funcional cometida por magistrados possui repercussão penal, mas toda prática de crime próprio pelo juiz pressupõe o descumprimento de um dever disciplinar. Entretanto, o simples fato de um órgão de controle administrativo, como o CNJ, entender que não houve a prática de violação de dever funcional, arquivando denúncia/representação feita em desfavor de um magistrado, não impede o ajuizamento de ação penal e tramitação de processo para apuração de crime pelas autoridades competentes.

Esse, por exemplo, é o caso do desembargador federal Rogério Favreto que, apesar de ter tido o seu processo disciplinar, decorrente da batalha de decisões judiciais para a soltura do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva, arquivado pelo Conselho Nacional de Justiça, continua sendo investigado em inquérito judicial. Esse inquérito tramita no Supremo Tribunal Federal (em razão de apuração também da responsabilidade dos parlamentares que impetraram o *habeas corpus*), etapa que antecede o ajuizamento de ação penal, tendo o Ministério Público Federal solicitado a abertura do inquérito em razão de ter identificado o crime de prevaricação na atuação do desembargador federal, por ter pretendido favorecer terceiros, atuando por motivos pessoais, evidenciando supostos elementos de ato ilícito praticado com dolo com o objetivo de obter a satisfação de sentimentos e objetivos pessoais, tipificados pela lei penal.

As notórias e estreitas ligações afetivas, profissionais e políticas do representado com o réu, cuja soltura ele determinou sem ter jurisdição no caso, explicam a finalidade de sua conduta para satisfazer interesses pessoais e os inexplicáveis atos judiciais que emitiu e os contatos que fez com a autoridade policial para cobrar urgência no cumprimento de suas decisões.
[...]

desonrou a higidez e a honorabilidade de seu cargo. Ele agiu por motivos pessoais e expôs todo o Poder Judiciário. Agiu de forma parcial e, assim, quebrou uma regra de conduta inviolável para a magistratura, que é da imparcialidade e da impessoalidade (MPF, 2018).

Assim, a responsabilidade criminal não depende da responsabilidade administrativa, como também a responsabilidade administrativa não depende da responsabilidade criminal. Cada uma das esferas é de responsabilidade do magistrado independente.

Os principais crimes que podem ser cometidos pelos juízes no exercício de suas funções são: corrupção passiva (art. 317, CP), que consiste na solicitação ou no recebimento de vantagem indevida para beneficiar terceiros, sendo agravada quando a pessoa viola dever funcional com esse comportamento, o que ocorre, por exemplo, com a venda de sentenças, determinando o juiz o resultado da sua decisão de acordo com a percepção da vantagem indevida por ele recebida; e prevaricação (art. 319, CP), que consiste na atuação tendenciosa do juiz na condução de um processo, praticando, ou deixando de praticar, indevidamente, determinado ato para satisfazer interesse ou sentimento pessoal, circunstância que pode ser verificada no juiz que profere decisão judicial para favorecer determinada pessoa ou convicção política ou para retaliar determinado político em razão da não concordância com sua atuação política.

A responsabilidade criminal, em razão da gravidade da conduta a ser punida, envolvendo a *ultima ratio* do direito, que é o Direito Penal, possui previsão de penalidades ainda mais graves aos magistrados do que as previstas para a responsabilidade administrativa ou mesmo a civil, que será analisada posteriormente.

Assim como qualquer pessoa que pratica o crime, incorrendo no tipo penal infringido, o magistrado também está sujeito à aplicação das penalidades cominadas no tipo penal infringido, como a pena de privação de liberdade e multa. Por exemplo, se incorrer no crime de corrupção passiva, estará sujeito à pena de reclusão de 2 a 12 anos e multa, bem como à causa de aumento de pena de um terço em caso de inobservância do dever funcional, o que, em quase todos os casos de corrupção passiva praticados por juiz, existirá, uma vez que estará descumprindo dever de atuação com imparcialidade e ética.

Tratando-se de réu como qualquer outro, também se aplica aos juízes a possibilidade de pena privativa de direitos em substituição à pena privativa de liberdade, nas circunstâncias e hipóteses previstas em lei.

Além da pena prevista no tipo penal incriminador, o magistrado também estará sujeito à perda do cargo. A Lei Complementar n.º 35/1979 prevê, em seu art. 26, que o magistrado

pode perder o cargo em caso de condenação em ação penal por crime comum ou de responsabilidade.

Dessa forma, a vitaliciedade adquirida pelo juiz, após o decurso do período de estágio probatório na função de magistrado, é mitigada, deixando de existir, ficando suscetível o juiz à perda do seu cargo em caso de prática de crime comum ou de responsabilidade.

Para que o magistrado seja destituído de seu cargo, pondo fim à sua garantia de vitaliciedade, é preciso que haja sentença penal condenatória transitada em julgada. A referida circunstância é análoga à prevista no art. 92, I do Código Penal, em que, como efeito extrapenal da sentença penal condenatória, há a possibilidade de perda do cargo ou função daquele que cometeu o crime.

Importante observar que a perda do cargo não é consequência automática da condenação penal por crime comum ou por crime de responsabilidade, devendo ser pronunciada expressamente na sentença penal condenatória.

Conforme se extrai da expressa previsão do art. 26 da Loman, a hipótese de perda do cargo pelo magistrado não é exclusiva para os casos de condenações decorrentes de crimes praticados no exercício e em decorrência da função de juiz, sendo aplicável também em caso de condenação por crime comum, como a prática de homicídio. Entretanto, tratando o presente estudo das hipóteses de responsabilidade de juízes, a atenção se voltará às circunstâncias da apuração de responsabilidade e aplicação da penalidade ao magistrado pela prática de crimes decorrentes do exercício de sua função.

A Constituição Federal traz a previsão das normas de competência para o julgamento dos magistrados quanto à responsabilidade criminal dos juízes, envolvendo a prática de crimes comuns e de crimes de responsabilidade (Quadro 2).

Quadro 2 – Competência em responsabilidade criminal dos juízes (continua)

AUTORIDADE	TIPO DE CRIME	ÓRGÃO JULGADOR	DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL
Juízes Estaduais e do DF	Comum e de responsabilidade	Tribunal de Justiça correspondente	Art. 96, III, Constituição Federal
Juízes Estaduais e do DF	Eleitoral	Tribunal Regional Eleitoral do estado	Art. 29, I, "d", da Lei n. 4.737/65
Juízes Federais, incluindo juízes do trabalho e juízes militares	Comum e de responsabilidade	Tribunal Federal correspondente	Art. 108, I, Constituição Federal
Juízes Federais	Eleitoral	Tribunal Superior Eleitoral	Art. 22, I, "d", da Lei n. 4.737/65
Desembargadores dos Tribunais de Justiça estaduais	Comum e de responsabilidade	Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça	Art. 105, I, "a", Constituição Federal
Desembargadores dos	Comum e de	Corte Especial do	Art. 105, I, "a",

Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Tribunais Regionais Eleitorais	responsabilidade		Superior Tribunal de Justiça	de	Constituição Federal
Ministros do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, do Tribunal Superior Eleitoral e Supremo Tribunal Militar	Comum e responsabilidade	de	Turma do Supremo Tribunal Federal		Art. 102, I, "c", Constituição Federal
Ministros do Supremo Tribunal Federal	Comum		Plenário do Supremo Tribunal Federal		Art. 102, i, "b", Constituição Federal
Ministros do Supremo Tribunal Federal	Responsabilidade		Senado Federal		Art. 52, II, Constituição Federal

Fonte: Constituição Federal.

Conforme se verifica do quadro acima, as normas constitucionais de competência, para processamento e julgamento de magistrados por crimes, preveem que sempre competirá a um órgão colegiado o julgamento dos juízes nos crimes praticados. A intenção do legislador constituinte é impedir que os julgamentos sejam realizados de forma parcial, com motivações políticas ou de qualquer questão que não exclusivamente técnica, o que fica mais assegurado por meio de julgamento colegiado, com mais de um magistrado responsável pelo julgamento.

O constituinte definiu que os magistrados devem ser processados e julgados por outros juízes, seus pares, com exceção dos ministros do Supremo Tribunal Federal em caso de crime de responsabilidade, que são julgados pelo Senado Federal, a fim de afastar pressões políticas e econômicas sobre esses julgamentos, assegurando a imparcialidade das decisões e não permitindo que o processo criminal contra o juiz seja utilizado como instrumento de coerção ou de barganha para a obtenção de qualquer favorecimento, garantindo, assim, a independência do poder dos juízes.

Além disso, ao determinar que o magistrado seja julgado por seus pares em processos criminais, pretendeu o constituinte que os julgamentos de integrantes do Poder Judiciário, que exercem papel relevante no Estado Democrático de Direito, sejam realizados de forma técnica, por operadores do Direito, aplicando a lei ao caso concreto, impedindo que as sentenças dos processos criminais que julgam condutas supostamente delituosas se fundamentem em questões outras que não a estrita observância da lei e sua subsunção ao caso concreto, objeto de trabalho dos juízes em sua atuação funcional cotidiana.

Apesar de ter assegurado a imparcialidade nos julgamentos criminais em face de juízes, o constituinte, ao atribuir a competência de julgamento a seus pares, acabou, inconscientemente, por desenvolver uma cultura de impunidade aos magistrados que cometem

crime, uma vez que os demais juízes, em razão do sentimento corporativista, têm demonstrado predisposição a não condenar os seus colegas de profissão, impondo entraves burocráticos ao trâmite processual da ação penal e, muitas vezes, julgando em desacordo com o acervo probatório produzido, inocentando o magistrado acusado.

Assim, o que se verifica é que a escolha do constituinte resguarda a independência dos juízes, mas, por outro lado, traz prejuízos ao dever de prestação de contas do Poder Judiciário à sociedade (*accountability*).

Dessa forma, a falta de responsabilidade rígida e cumpridora das leis penais e processuais dos magistrados pelos próprios magistrados, sem a análise adequada das ações criminais em face de juízes, gera sentimento de impunidade perante a sociedade e o consequente descrédito na Justiça e no Judiciário, uma vez que aquele que tem a competência constitucional para aplicar as leis ao caso concreto e condenar aquele que desvia a sua conduta das normas penais pretende estar acima da lei, não sendo responsabilizado pelas suas condutas impróprias e ilegais.

A sociedade, ao atribuir ao Judiciário o poder jurisdicional, para o qual não são os juízes eleitos, exige integridade e retribuição da confiança e legitimidade a eles conferida, com a aplicação das leis de forma imparcial e igual para todos, não permitindo que ninguém fique acima ou à margem das leis.

[...] da parte do Judiciário cobra também a Democracia um comportamento responsável de seus membros, pois havendo o povo abdicado do direito de escolhê-los temporariamente, teve por intuito eximi-los dos embates eleitorais, para que pudessem distribuir justiça com apuro e integridade. Contudo, não pretendeu fazê-los irresponsáveis, por trás das graves garantias que protegem a sua independência funcional. Sendo eles Juízes em um regime democrático, devem contribuir responsavelmente para a movimentação das instituições. Se não o fazem, ou se o fazem danosamente, devem se tornar passíveis das sanções previstas para o seu comportamento, para deixar que em seu lugar assomem pessoas com melhor disposição de servir ao povo com dignidade (RIBEIRO, 1965, p. 21).

O corporativismo dos juízes, ao processar e julgar processos criminais contra outros magistrados, tem demonstrado a insuficiência do modelo de responsabilidade criminal dos magistrados que contam com a benevolência de seus pares na condução dos processos criminais.

Ao contrário do que acontece com a responsabilidade administrativa dos juízes, que, a partir da criação de uma estrutura partilhada de competência para processar e julgar os juízes por responsabilidade administrativa, capitaneada pelo CNJ, teve um incremento da atividade fiscalizatória e de efetiva aplicação das normas e penalidades disciplinares, retirando, da estrutura disciplinar judiciária, o corporativismo existente nas corregedorias dos Tribunais de

Justiça, a situação da responsabilidade criminal dos magistrados se mostra ainda vacilante. A manutenção do estado constitucional de responsabilidade, com Tribunais compostos exclusivamente por juízes julgando os seus colegas de profissão pelos crimes cometidos, vem demonstrando um déficit no desenvolvimento desse modelo de responsabilidade, sem que se cumpram efetivamente as regras de responsabilidade criminal previstas no ordenamento jurídico.

Isso não significa que o mesmo modelo adotado para a responsabilidade administrativa dos juízes, com a criação de um Tribunal de representação variada para processamento e julgamento dos magistrados, seja o modelo mais adequado para o desenvolvimento da responsabilidade criminal desses juízes, até mesmo pelas regras constitucionais de competência para o exercício do poder jurisdicional e o desenvolvimento técnico dos magistrados para exercer esse *munus*. Ao final deste capítulo, serão analisadas as propostas de mudança do atual modelo de responsabilidade criminal de juízes, a fim de compatibilizá-lo com os valores e princípios democráticos de prestação de contas e legitimidade dos Poderes da República.

O desenvolvimento e aperfeiçoamento do modelo de responsabilidade administrativa, a partir da Emenda Constitucional n.º 45/ 2004, com o aumento das investigações contra infrações disciplinares e aplicações de penalidades administrativas, evidenciou as falhas e a insuficiência do modelo de responsabilidade criminal dos juízes adotado pelo texto constitucional, imperando o corporativismo e a ausência de responsabilidade criminal efetiva dos magistrados.

Verifica-se, assim, a necessidade de mudanças no referido modelo de responsabilidade criminal, a fim de que o dever de prestação de contas do Poder Judiciário seja cumprido, mantendo a credibilidade depositada pela sociedade de que juízes exercem o poder em cumprimento das leis, não permitindo que ninguém a elas se sobreponha ou as desrespeite sem sofrer as penalidades previstas no ordenamento jurídico.

Em referência a essa questão, recente matéria jornalística do portal eletrônico de notícias Estadão (CURY, 2018) trouxe levantamento que retrata a realidade da responsabilidade criminal de juízes no Brasil, traçando um paralelo com a responsabilidade administrativa dos magistrados, a fim de verificar se os juízes punidos com a aposentadoria compulsória, pena máxima na esfera administrativa, o que evidencia a existência de gravidade em sua conduta ilícita à frente de sua função, foram efetivamente punidos criminalmente por essas ações.

Processos contra juízes travam na esfera criminal

De 58 magistrados punidos pelo CNJ por crimes como venda de sentença, apenas dois têm condenação confirmada em 1ª instância ou por tribunais de Justiça

De 146 casos analisados desde 2008 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), responsável por fiscalizar a atuação do Poder Judiciário, um total de 58 magistrados foram punidos com aposentadoria compulsória – pena máxima nessa esfera administrativa. Desse número, porém, só dois foram condenados até agora em ações criminais no âmbito da Justiça. O CNJ investigou, por exemplo, uso do cargo para vantagem pessoal, venda de sentenças e desvio de recursos públicos.

[...]

Há situações em que a tramitação já dura mais de quatro anos – como a denúncia contra os ex-presidentes do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte Rafael Godeiro Sobrinho e Osvaldo Soares Cruz, investigados por desvio no pagamento de precatórios.

As entidades do setor negam a existência de corporativismo e afirmam que a demora se deve, em grande parte, ao excesso de ações em análise nas primeiras instâncias do Judiciário.

Os 63 casos com aposentadoria compulsória envolvem 58 magistrados*

29 respondem a alguma ação na Justiça

2 foram condenados**

12 não há processos nem investigações

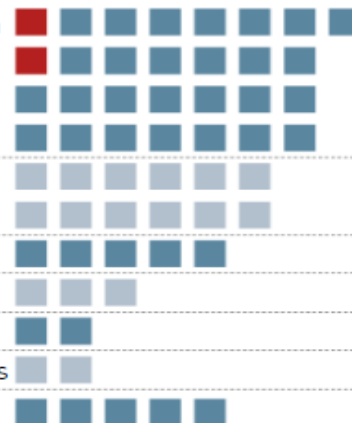
5 tiveram seus casos arquivados

3 foram absolvidos

2 morreram

2 reverteram aposentadoria e estão ativos

5 MPs e TJs não responderam e não há registro de processos nos sistemas dos tribunais



Esse levantamento evidencia a mínima eficácia do modelo de responsabilidade criminal de juízes adotado pelo ordenamento jurídico brasileiro, em que, mesmo diante de circunstâncias que comprovaram a prática de condutas ilegais graves, que justificaram a aplicação da penalidade administrativa mais grave ao magistrado, em vários casos, os juízes sequer respondem criminalmente pela referida conduta, não havendo investigações em mais de 20% desses casos.

No caso de ausência de investigações, a omissão é do Ministério Público (estadual ou federal, a depender do crime praticado pelo juiz), uma vez que não solicitam a abertura de procedimento de investigação para apurar maiores detalhes a fim de, a partir de investigação minuciosa, evidenciar mais elementos para definir se a conduta do magistrado se amolda ou não a um ilícito criminal.

Entretanto, a referida reportagem apresenta também uma excessiva morosidade das unidades judiciárias no processamento e julgamento dos crimes supostamente praticados por magistrados. Apenas 17% das ações criminais ajuizadas em face de juízes foram julgadas. A excessiva demora³⁵ no julgamento dos processos criminais que têm (ex-)juízes como réus sequer permite a avaliação do índice de condenações e de absolvições, uma vez que a quantidade de dados é mínima.

Assim, não há dúvidas de que o processo criminal, por colocar em risco um direito fundamental da pessoa humana, a liberdade, deve oferecer mais garantias ao acusado, até mesmo porque o princípio democrático exige a observância plena dos direitos fundamentais no processo penal, porque "[...] o grau de civilidade e democracia de um povo pode ser medido a partir da observância – ou não – das regras processuais penais" (PISAPIA, 1985, p. 26).³⁶

Uma dessas garantias é a do devido processo legal, a qual prevê que todos os atos processuais serão praticados de acordo com o rito estabelecido nas leis penais do país e a da

³⁵ Considerando que os juízes são julgados por Tribunais, conforme competência constitucional já abordada neste trabalho, verifica-se que o tempo médio de tramitação dos processos criminais que envolvem magistrados é muito superior que a média de tempo para julgamento de outras pessoas. De acordo com relato jornalístico, os processos que têm como réu um magistrado levam, em média, mais de três anos para serem sentenciados. Os processos criminais contra outros réus, não juízes, nos Tribunais têm tempo de duração média de nove meses, segundo relatório "CNJ em números 2018" (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018, p. 154).

³⁶ "Se a perspectiva teórica do CPP era nitidamente autoritária, prevalecendo sempre a preocupação com a segurança pública, a Constituição da República de 1988 caminhou em direção diametralmente oposta.

Enquanto a legislação codificada se pautava pelo princípio da culpabilidade e da periculosidade do agente, o texto constitucional instituiu um sistema de amplas garantias individuais, a começar pela afirmação da situação jurídica de quem ainda não tiver reconhecida a sua responsabilidade penal por sentença condenatória passada em julgado: 'ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória' (art. 5º, LVII). A mudança foi radical. A nova ordem passou a exigir que o processo não fosse mais conduzido, prioritariamente, como mero veículo de aplicação da lei penal, mas, além e mais que isso, que se transformasse em um instrumento de garantia do indivíduo em face do Estado.

O devido processo penal constitucional busca, então, realizar uma Justiça Penal submetida à exigência de igualdade efetiva entre os litigantes. O processo justo deve atentar, sempre, para a desigualdade material que normalmente ocorre no curso de toda persecução penal, em que o Estado ocupa posição de proeminência, respondendo pelas funções investigatórias e acusatórias, como regra, e pela atuação de jurisdição, sobre a qual exerce o monopólio.

Processo justo a ser realizado sob instrução contraditória, perante o juiz natural da causa, e no qual seja exigida a participação efetiva da defesa técnica, como única forma de construção válida do convencimento judicial. E o convencimento deverá ser sempre motivado, como garantia do adequado exercício da função judicante e para que se possa impugná-lo com maior amplitude perante o órgão recursal.

Mais que isso, ou junto a isso, deve ser um processo construído sob os rigores da Lei e do Direito, cuja observância é imposta a todos os agentes do Poder Público, de maneira que a verdade ou verossimilhança (certeza, enfim) judicial seja o resultado da atividade probatória lícitamente desenvolvida" (OLIVEIRA, 2009, p. 3-4).

ampla defesa, a qual assegura o pleno exercício de defesa técnica e efetiva pelo réu em processo penal, podendo contestar os fatos que lhe são imputados de maneira técnica.³⁷

Entretanto, o que se verifica é que a demora no processamento e no julgamento dos processos criminais contra juízes não decorre das garantias do processo penal, mas sim do ímpeto corporativista daqueles a quem compete julgar os seus pares.

Em entrevista jornalística com uma desembargadora condenada criminalmente pelas condutas cometidas enquanto exercia a função de presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins, a existência de corporativismo e a procrastinação desnecessária dos processos criminais contra juízes ficam evidentes. O processo criminal da desembargadora Willamara Leila de Almeida teve seu processamento por sete anos, até que o Tribunal de Justiça do Tocantins, do qual ela era presidente, quando da aposentadoria compulsória determinada pelo CNJ, decretasse a extinção da punibilidade. A magistrada foi condenada em primeira instância a cinco anos e dez meses de prisão em regime semiaberto pelos crimes de peculato (em razão da venda de sentenças e fraude na cobrança de precatórios) e porte ilegal de arma. O Tribunal de Justiça do Tocantins, entretanto, reduziu consideravelmente a pena definida pela primeira instância para pena privativa de liberdade de dois anos e oito meses. Em razão da redução da pena aplicada à juíza e ao longo tempo para a conclusão do seu julgamento, a pena foi extinta de imediato pelo próprio Tribunal de Justiça, em razão da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

A respeito da excessiva demora no julgamento de processos criminais contra juízes e do resultado desses julgamentos, assim se manifestou a ex-desembargadora quanto às perguntas formuladas pelo repórter:

- A sra. vê corporativismo no Judiciário?

Corporativismo e política infiltrada nos tribunais. Gostaria de ter sido julgada no primeiro ano, ainda que fosse condenada, para não viver nessa pseudo prisão. Isso é um mal muito maior para o réu do que se tivesse sido julgada com celeridade. Para quem tem o que temer, é bom. Quanto mais tempo melhor. No meu caso, não.

- Quais prejuízos a indefinição do caso trouxe para a sra.?

Vivo enclausurada desde o dia em que fui afastada. Era exposta na mídia por coisas boas, depois comecei a ser exposta por coisas ruins. Fui expulsa do meu cargo, não

³⁷ O professor Marcellus Polastri Lima (2009, p. 21-48) enumera as garantias constitucionais e legais do processo penal, a saber: princípio do devido processo legal; princípio do duplo grau de jurisdição; sistema acusatório e imparcial; garantia da coisa julgada; verdade real; duração razoável do processo penal; princípio da presunção da inocência; princípios da oralidade, da imediação e da concentração – a identidade física do juiz; princípio da publicidade; princípio da oficialidade; princípio da iniciativa das partes; princípio da correlação entre a acusação e a sentença; princípio da imparcialidade do juiz; princípio do juiz natural; garantia do promotor natural; princípio da ampla defesa; princípio do *favor libertatis*; princípio do contraditório; princípio da liberdade processual; princípio da igualdade das partes; princípio da persuasão racional; princípio da obrigatoriedade; e o princípio da indisponibilidade.

tive condição de me defender. É um sofrimento que não tem como descrever. Fui afastada há sete anos. Estava no pleno exercício da presidência. Minha condenação foi algo que deixaram prescrever para não absolver (ALMEIDA, 2018).

Apesar de a magistrada ter manifestado em sua entrevista que entende que seus pares tenham demorado em finalizar o julgamento do processo criminal movido em face dela para prejudicá-la, as circunstâncias evidenciam que, em verdade, a referida demora, em conciliação com a drástica redução da pena da ex-magistrada, serviu para beneficiá-la, fazendo com que a sua pena fosse extinta em razão da ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado em face da ex-juíza pelos fatos investigados.

A demora além do normal na tramitação dos processos criminais contra juízes tem-se mostrado eficiente manobra de impunidade dos magistrados, que se valem dessa procrastinação para obter subterfúgios, como a prescrição, para favorecer os seus pares, impedindo uma condenação ou um cumprimento de pena, como se os magistrados que cometessem crimes merecessem algum tipo de condescendência do Estado pelo simples fato de serem juízes ou ex-juízes. Além disso, o excessivo tempo para julgamento do magistrado leva a uma menor fiscalização por parte da sociedade quanto ao dever de prestar contas, em razão do natural esquecimento dos fatos, permitindo que as instâncias julgadoras se valham desse esquecimento para aplicar outras penalidades menos rigorosas aos seus (ex)colegas de função.

No mesmo sentido, reconhecendo a existência desse sentimento corporativista e a dificuldade de realizar um julgamento imparcial e isento quando se tem outro magistrado figurando como réu de processo criminal, a ser julgado por seu par, é a declaração de juiz responsável pelo julgamento de processos criminais em face de outros magistrados: "É um dissabor julgar o comportamento de outros colegas, ainda mais que presidiram tribunal. Poucos colegas têm essa isenção e imparcialidade. Julgar um colega é pior ainda, mas estou terminando" (SANTOS, 2018).

O juiz Ivanaldo Bezerra dos Santos é responsável por julgar ação penal movida contra dois ex-desembargadores e presidentes do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte em razão de desvios de valores de precatórios. O processo criminal já tramita há mais de cinco anos, sem que sequer tenha havido a prolação de sentença.

O relato do magistrado evidencia o constrangimento que o juiz sente ao ter que julgar dois ex-colegas de magistratura, relatando a dificuldade em realizar um julgamento imparcial e isento, em razão do sentimento corporativista que determina seus preconceitos e influem o julgamento.

O constrangimento narrado pelo magistrado evidencia o corporativismo dos magistrados nos julgamentos de outros juízes, o que acaba por gerar a impunidade e o exercício pouco eficiente da responsabilidade criminal dos juízes.

A legislação que protege a magistratura é tão complicada, tão cheia de meandros, tapumes, biombos, tudo é tão escondido, tão sigiloso que os bandidos terminam encontrando na toga um grande esconderijo. Porque bandido fica descoberto, mas quando é um bandido que veste toga ele fica à salvo de quê? Das mãos da Justiça (CALMON, 2011).

Verifica-se, portanto, a necessidade de maior fiscalização por parte das autoridades públicas sobre as atividades ilícitas praticadas pelos magistrados à frente de suas funções jurisdicionais, estabelecendo cooperação com as autoridades disciplinares administrativas, o CNJ e as Corregedorias dos Tribunais de Justiça, a fim de obter informações sobre denúncias e reclamações contra magistrados que tenham repercussão criminal e possam levar a início de procedimentos de investigação, além de aproveitamento de provas produzidas na esfera administrativo-disciplinar.

A partir dessa intensificação da investigação das autoridades judiciárias, será possível um aumento do rigor na aplicação da responsabilidade criminal de juízes, com efetiva imputação de responsabilidade e aplicação das penalidades cabíveis, afastando, assim, a impunidade que hoje ainda existe quanto aos crimes praticados por magistrados.

3.4 O MODELO VIGENTE DE RESPONSABILIDADE CIVIL DE JUÍZES

Para tratar do tema responsabilidade civil dos magistrados, é necessário fazer um esclarecimento inicial: a responsabilidade civil de juízes é diferente da responsabilidade civil do Estado pelos atos judiciais.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, LXXV ("*[...] o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença*"), estabeleceu a responsabilidade do Estado perante as vítimas pelos danos decorrentes de erro judicial e prisão por tempo superior ao devido.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu que a referida responsabilidade é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa para que surja para o Estado o dever de indenizar a vítima do dano.

EMENTA: DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. VINCULAÇÃO AO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DO TRIBUNAL DE ORIGEM. INVIABILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL POR ATO JUDICIAL. HIPÓTESES PREVISTAS EM LEI. PRECEDENTES. 1. O relator não precisa rebater, nem está vinculado aos fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem no juízo de admissibilidade.

Precedentes. 2. A responsabilidade objetiva do Estado por atos judiciais só é possível nas hipóteses previstas em lei, sob pena de contenção da atividade do Estado na atividade jurisdicional regular. No caso dos autos, não houve prisão além de tempo fixado em sentença, nem erro judiciário. A mera denúncia pelos promotores não enseja dano moral indenizável, mesmo que posteriormente o acusado tenha sido considerado inocente. Precedentes. 3. Agravo interno a que se nega provimento (ARE 833909 AgR, Relator: min. Luis Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 02-05-2017, divulgado em 18-05-2017, publicado em 19-05-2017).

Assim, ocorrendo erro judiciário, o Estado é obrigado a indenizar as vítimas de erros cometidos por juízes no exercício de suas funções.

A referida regra é ainda ratificada pelo art. 37, § 6º da Constituição Federal ("As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa"), o qual indica que o Estado responde pelos danos causados pelos seus agentes e, portanto, pelos juízes.

O ordenamento jurídico também trouxe a previsão de responsabilidade do magistrado pelos danos decorrentes de atuação dos juízes. Nesse sentido, a Lei Complementar n.º 35/1979 (LOMAN), em seu art. 49,³⁸ indica que o juiz responderá pelos danos provocados às pessoas em razão de dolo ou fraude ou em caso de omissão na adoção de providências que deva adotar de ofício ou a requerimento das partes.

A existência de dano decorrente de ato judicial gera, portanto, tanto a responsabilidade do Estado quanto a responsabilidade do próprio magistrado. Torna-se, assim, indispensável saber a quem a vítima do dano pode imputar a responsabilidade.

O Supremo Tribunal Federal, ao interpretar o art. 37, § 6º da Constituição Federal, determina que a vítima do dano decorrente de erro judicial, ou mesmo de atuação dolosa ou fraudulenta do juiz, somente pode imputar a responsabilidade pelo dano experimentado ao Estado, não tendo direito de exigir a responsabilidade do magistrado que incorreu em *error in judicando*.

³⁸ "Da Responsabilidade Civil do Magistrado

Art. 49 - Responderá por perdas e danos o magistrado, quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar o ofício, ou a requerimento das partes.

Parágrafo único - Reputar-se-ão verificadas as hipóteses previstas no inciso II somente depois que a parte, por intermédio do Escrivão, requerer ao magistrado que determine a providência, e este não lhe atender o pedido dentro de dez dias".

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO: § 6º DO ART. 37 DA MAGNA CARTA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. AGENTE PÚBLICO (EX-PREFEITO). PRÁTICA DE ATO PRÓPRIO DA FUNÇÃO. DECRETO DE INTERVENÇÃO. O § 6º do artigo 37 da Magna Carta autoriza a proposição de que somente as pessoas jurídicas de direito público, ou as pessoas jurídicas de direito privado que prestem serviços públicos, é que poderão responder, objetivamente, pela reparação de danos a terceiros. Isto por ato ou omissão dos respectivos agentes, agindo estes na qualidade de agentes públicos, e não como pessoas comuns. Esse mesmo dispositivo constitucional consagra, ainda, dupla garantia: uma, em favor do particular, possibilitando-lhe ação indenizatória contra a pessoa jurídica de direito público, ou de direito privado que preste serviço público, dado que bem maior, praticamente certa, a possibilidade de pagamento do dano objetivamente sofrido. Outra garantia, no entanto, em prol do servidor estatal, que somente responde administrativa e civilmente perante a pessoa jurídica a cujo quadro funcional se vincular. Recurso extraordinário a que se nega provimento (RE 327.904, Rel. min. Carlos Britto, Primeira Turma, DJ 8-9-2006).

Dessa forma, não pode a vítima do dano buscar a responsabilidade do juiz; deve, necessariamente, ajuizar ação indenizatória em face do Estado. A pessoa jurídica de direito público, se julgar pertinente, pode ajuizar ação regressiva a fim de atribuir a responsabilidade pelo dano ao magistrado, para que esse restitua o valor dispendido.

Assim, o juiz somente responde regressivamente e perante a pessoa jurídica de direito público a que está vinculado. Além disso, é importante registrar, com supedâneo na regra constitucional do art. 37, § 6º e da disposição do art. 49 da Lei Complementar n.º 35/1979, que o magistrado somente será responsável civilmente pelo dano, se causá-lo em razão de fraude ou dolo ou quando deixar de praticar ato que deveria fazer, sendo a sua responsabilidade subjetiva perante o Estado e limitada às referidas hipóteses.

O ordenamento jurídico consagrou, portanto, o modelo de irresponsabilidade civil dos juízes, uma vez que esses não respondem perante as vítimas dos danos decorrentes de suas condutas e somente pode ser imputado em ação indenizatória regressiva pela pessoa jurídica de direito público a que está vinculada em hipóteses limitadas (fraude ou dolo e retardamento injustificado do processo).

Foi exatamente esse o caminho que trilhou o Código de Processo Civil, ratificando o modelo de irresponsabilidade civil dos juízes ao indicar, em seu art. 143,³⁹ que a responsabilidade civil do magistrado se dá perante o Estado, de modo que a ele somente pode

³⁹ "Art. 143. O juiz responderá, civil e regressivamente, por perdas e danos quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias".

ser imputada regressivamente a responsabilidade civil, não sendo parte legítima para figurar no polo passivo de ação indenizatória movida pelas vítimas de danos processuais e judiciais. Além disso, determinou o CPC que a responsabilidade civil do magistrado é subjetiva, ou seja, necessita de prova de culpa, bem como somente é cabível em três situações taxativas: fraude, dolo processual ou quando deixar de adotar providência que deveria tomar de ofício ou a requerimento das partes.

Em verdade, não se pode condenar o legislador por ter reproduzido o modelo de irresponsabilidade civil dos juízes no Código de Processo Civil. Conforme é de conhecimento geral, o CPC foi estabelecido por lei ordinária - Lei n.º 13.105/2015. O Supremo Tribunal Federal, interpretando o art. 37, § 6º da Constituição Federal, afirmou que o dispositivo constitucional apresenta a regra de responsabilidade regressiva dos funcionários públicos, portanto também dos juízes. Assim, somente uma emenda constitucional poderia dispor de forma diversa, alterando essa regra de responsabilidade judicial, não podendo uma lei ordinária contrariar norma constitucional em razão do sistema rígido de reforma constitucional adotado pelo ordenamento jurídico pátrio. No mesmo sentido, as hipóteses de responsabilidade civil dos juízes (*fraude e dolo processuais e deixar de adotar providência que deveria adotar de ofício ou a requerimento das partes*) estão previstas na Loman – Lei Complementar n.º 35/1979 – de modo que, pela hierarquia das normas, não pode uma lei ordinária dispor de forma diversa de uma lei complementar, ou mesmo tratar sobre matéria reservada à lei complementar, como a situação da organização judiciária, que compete exclusivamente ao legislador complementar, nos termos do art. 93 da Constituição Federal, sob pena de inconstitucionalidade.

Nesse sentido, o Código de Processo Civil ratificou o modelo de irresponsabilidade civil dos magistrados no Brasil. Apesar de a doutrina utilizar livremente a nomenclatura irresponsabilidade civil para descrever o modelo de responsabilidade dos juízes na esfera civil, não há dúvidas quanto à impropriedade da terminologia, uma vez que existe a possibilidade e a previsão de responsabilidade civil dos magistrados, apesar de ser muito limitada e somente se configurar perante o Estado, subsidiariamente.

A nomenclatura desse modelo de responsabilidade, denominado de irresponsabilidade civil dos juízes, decorre da verificação da aplicação prática do referido instituto, em que raros são os casos em que o Estado ajuíza ação regressiva em face do magistrado a fim de ser restituído do que teve que dispendar para indenizar as vítimas de erro judicial. O ordenamento jurídico, ao prever as severas limitações à responsabilidade civil do juiz, tornando-a exceção,

acabou por incentivar a não concretização do referido instituto, deixando de responsabilizar os juízes pelos danos causados por seus erros no exercício de sua função e cargo.

Doutrinadores há que defendem esse modelo de irresponsabilidade civil dos juízes pelas suas condutas à frente de seus cargos, afirmando que a responsabilidade pessoal do juiz pelo erro judicial deve ser reprimida, uma vez que vulnera a independência do exercício da função jurisdicional, devendo a responsabilidade pelos erros judiciais ser do Estado, a quem compete o poder jurisdicional, podendo o Estado cobrar regressivamente do magistrado, somente em situações excepcionais e taxativamente previstas, os prejuízos incorridos em razão dessas circunstâncias, a fim de assegurar a independência funcional do magistrado e a nobreza da carreira da magistratura.

À medida que a responsabilidade do Estado por deficiência na prestação jurisdicional é situação admitida na doutrina de forma pacífica, o sistema deve criar hipóteses nas quais o próprio juiz possa ser demandado. A responsabilidade estatal é situação acolhida pelo sistema, contudo imputar ao magistrado responsabilidade pessoal e direta constitui-se em exceção. A eventual banalização da responsabilidade direta acarretaria o esvaziamento da própria carreira. Assim, criou o sistema hipóteses em que haveria a possibilidade de buscar-se a reparação diretamente. As normas ordinárias jamais poderiam restringir a responsabilidade estatal, mas haveria condições de engendrar-se, como efetivamente se fez, situações previstas em lei, nas quais o juiz seria passível de pessoalmente ser demandado (KRAEMER, 2004, p. 97).⁴⁰

Entretanto, entendo que a corrente doutrinária divergente, que critica esse modelo e sugere alterações, é a mais coerente com a realidade experimentada no sistema jurídico brasileiro, especialmente pelos aspectos práticos do desdobramento da aplicação do atual modelo, considerando essa perspectiva doutrinária que o modelo atual de irresponsabilidade civil contribui para a impunidade dos magistrados e para o descrédito do Judiciário perante a sociedade, uma vez que reforça a pecha de que os juízes tudo podem e nada sofrem pelos arbitrariedades e abusos praticados, não sendo compatível com a responsabilidade enquanto dever de prestação de contas dos juízes perante a sociedade, corolário do próprio princípio democrático.⁴¹

A possibilidade de responsabilidade civil pessoal do magistrado pelos danos causados às vítimas em razão de erros judiciais não é, por si só, obstáculo à garantia da independência

⁴⁰ CF ZAHLOUTH JUNIOR, Carlos Rodrigues. A responsabilidade civil do magistrado judicial. *Revista BuscaLegis*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/responsabilidade-civil-do-magistrado-judicial>. Acesso em: 6 out. 2019.

⁴¹ "De fato, se a demanda for proposta em face do Estado e somente após eventual condenação este puder exercer direito de regresso, o juiz será demandado, provavelmente muitos anos após o fato lesivo, o que desnatura a finalidade fiscalizadora punitiva dessa responsabilidade, lembrando-se, além disso, que os atos que geram a responsabilidade civil também podem produzir efeitos penais e disciplinares" (LASPRO, 2000, p. 166).

do poder jurisdicional. Não se defende, neste trabalho, que todos os casos de erro judicial devam gerar a responsabilidade civil pessoal do juiz, entretanto existem diversas alternativas de mudança do modelo de responsabilidade que permitem conciliar dever de prestação de contas (democracia) com independência do Judiciário.

Nos próximos itens deste trabalho, será apresentada análise crítica aos atuais modelos tanto de responsabilidade civil quanto de responsabilidade criminal dos juízes, por se entender que não são os mais adequados ao dever de *accountability* a que está obrigado também (e principalmente) o Poder Judiciário em razão da cessão de autonomia da sociedade em favor dos juízes mesmo sem eleição.

Por outro lado, o modelo de responsabilidade administrativa dos juízes adotado a partir da Emenda Constitucional n.º 45/2004, com a criação do CNJ e a composição heterogênea do referido Tribunal de fiscalização e julgamento disciplinar, responde satisfatoriamente ao sentido do dever de responsabilidade que deve existir sobre qualquer agente público, especialmente o juiz, pelas consequências relevantes de seus atos e decisões, apresentando relevantes resultados, os quais têm se intensificado e devem se intensificar no curso dos anos, com a maior notoriedade, assimilação e aceitação pela sociedade da relevância do papel exercido por esse tribunal para a integridade e correção das decisões judiciais.

3.5 PROTAGONISMO (EXACERBADO?) DO PODER JUDICIÁRIO: A JUDICIALIZAÇÃO DA POLÍTICA E O ATIVISMO JUDICIAL

A partir da formação do que se denominou de Constitucionalismo contemporâneo, com a relevância e proteção aos direitos sociais e fundamentais individuais e a consideração da Constituição como unidade organizadora do Estado e asseguradora dos direitos e garantias fundamentais, como centro do ordenamento jurídico, e, diante da força normativa das normas constitucionais, erigindo-se o Judiciário como protetor dessa ordem constitucional,⁴² inaugura-se uma nova ordem do Poder Judiciário. Nesse sentido, desenvolve-se o Estado Democrático de Direito.

⁴² "O Poder Judiciário cumpre um determinante papel na construção, proteção e garantia da efetividade dos direitos humanos, dentro da tradicional estrutura tripartite de poderes herdada da modernidade. Se uma sociedade na qual a cidadania se realiza é aquela que tem amplo acesso aos direitos, significa afirmar que estes direitos são realizados ou respeitados, e também que, quando são violados, aos mesmos é atribuída a devida proteção e garantia jurisdicional, o que torna a questão do papel do Judiciário um ponto central das discussões sobre o tema dos direitos humanos e, ainda mais, da eficácia dos direitos humanos" (BITTAR, 2005. p. 306).

En efecto, la sujeción del juez a la ley ya no es, como el viejo paradigma positivista, sujeción a la letra de la ley, cualquiera que fuere su significado, sino sujeción a la ley en cuanto válida, es decir, coherente con la Constitución. Y en el modelo constitucional-garantista la validez ya no es un dogma asociado a la mera existencia formal de la ley, sino una cualidad contingente de la misma ligada a la coherencia de sus significados con la Constitución, coherencia más o menos opinable y siempre remitida a la valoración del juez. De ello se sigue que la interpretación judicial de la ley es también siempre un juicio sobre la ley misma, que corresponde al juez junto con la responsabilidad de elegir los únicos significados válidos, o sea, compatibles con las normas constitucionales sustanciales y con los derechos fundamentales establecidos por las mismas⁴³ (FERRAJOLI, 2004, p. 26).

Em conformidade com as lições de Ronald Dworkin (1978, p. 81), ao juiz compete garantir a integridade do sistema jurídico a partir das aplicações dos princípios, assegurando que a pacificação social, a partir da aplicação das regras, ocorra de forma mais democrática e assecuratória dos direitos fundamentais.⁴⁴

Ao Judiciário compete, portanto, buscar essa integridade da sociedade e do sistema jurídico, uma vez que é dele o papel de interpretar e zelar pelo cumprimento das normas constitucionais (VIANNA et al., 1997, p. 258-259), funcionando a Constituição, segundo a teoria de sistemas sociais de Niklas Luhmann (1983), como um instrumento de conexão entre o sistema do Direito e o sistema da política, cabendo às normas constitucionais assegurar que nenhum se sobreponha ao outro. Assim, compete ao Judiciário, no Estado Democrático de Direito, corrigir erros e omissões dos demais poderes por meio dos instrumentos e mecanismos jurídicos previstos na Constituição, a fim de assegurar o cumprimento dos direitos fundamentais.

⁴³ "Com efeito, a sujeição do juiz à lei já não é, como o velho paradigma positivista, sujeição à letra da lei, qualquer que seja seu significado, senão sujeição à lei enquanto válida, quer dizer, coerentemente com a Constituição. E no modelo constitucional-garantista a validade já não é um dogma associado à mera existência formal da lei, senão uma qualidade contingente da lei ligada à coerência de seus significados com a Constituição, coerência mais ou menos opinável e sempre remetida à valoração do juiz. Disso se depreende que a interpretação judicial da lei é também sempre um juízo sobre a lei em si, que corresponde ao juiz juntamente com a responsabilidade de eleger os únicos significados válidos, ou seja, compatíveis com as normas constitucionais substanciais e com os direitos fundamentais estabelecidos por essa" (tradução livre).

⁴⁴ Alguns autores entendem que a teoria de Dworkin é isolacionista e não é suficiente para assegurar a integridade do sistema jurídico. Nesse sentido, Habermas defende que seria necessário o agir comunicativo no âmbito social para permitir a assunção de um paradigma e uma perspectiva pela sociedade. "Contudo, precisamente do ponto de vista da integridade, teria de liberar o Hércules da solidão de uma construção teórica empreendida monologicamente. Dworkin, imitando Parsons, entende o Direito como meio da integração social, mais precisamente, como um médium que permite manter a autocompreensão de uma comunidade solidária, em uma forma por demais abstrata. As relações de reconhecimento recíproco estabelecidas em formas concretas de vida por meio da ação comunicativa podem ser generalizadas em sociedades complexas apenas através da lei [...]. Entretanto, é possível ampliar as condições concretas de reconhecimento por meio do mecanismo de reflexão do agir comunicativo, ou seja, por meio da prática de argumentação, que exige de todo participante a assunção das perspectivas de todos os outros" (HABERMAS, 1996, p. 223, tradução livre).

É possível sustentar que, no Estado Democrático de Direito, ocorre um sensível deslocamento do centro de decisões do Legislativo e do Executivo para o plano da justiça constitucional. Pode-se dizer, nesse sentido, que, no Estado Liberal, o centro de decisão apontava para o Legislativo (o que não é proibido é permitido, direitos negativos); no Estado social, a primazia ficava com o Executivo, em face da necessidade de realizar políticas públicas e sustentar a intervenção do Estado na economia; já no Estado Democrático de Direito, o foco de tensão se volta para o Judiciário. Dito de outro modo, se com o advento do Estado Social e o papel fortemente intervencionista do Estado o foco de poder/tensão, passou para o Poder Executivo, no Estado Democrático de Direito há uma modificação desse perfil. Inércias do Executivo e falta de atuação do Legislativo passam a poder ser supridas pelo Judiciário, justamente mediante utilização dos mecanismos jurídicos previstos na Constituição que estabeleceu o Estado Democrático de Direito (STRECK, 2009, p. 52).

Isso não quer dizer que o Direito e a política se imiscuem perante o Judiciário. A autonomia do Judiciário visa a assegurar exatamente a separação dos poderes e o afastamento dos juízes de interesses externos que poderiam influir no livre convencimento dos magistrados para as decisões judiciais, maculando o exercício da função jurisdicional.

Assim, o juiz não pode se levar pela influência da política no desempenho de suas funções a fim de manter a autonomia da função jurisdicional, entretanto não é possível que ele estabeleça um distanciamento absoluto da política, até mesmo porque a função jurisdicional traz ínsita a política como o dever de o magistrado fazer controle de constitucionalidade de normas do Legislativo e controle de políticas públicas.

Constata-se, então, que a complexidade da atividade de interpretação constitucional acaba trazendo à tona elementos extrajurídicos que motivam e influenciam as decisões judiciais, especialmente nos casos difíceis. Assim, se, por um lado, o direito pode e deve ter uma vigorosa pretensão de autonomia em relação à política, por outro, essa autonomia será sempre relativa. O reconhecimento desse fato não diminui o direito, mas permite que se lide de maneira mais madura e consciente com o fenômeno político [...]. Juízes e membros dos tribunais não são agentes públicos eleitos. Sua investidura não tem o batismo da vontade popular. Nada obstante isso, quando invalida atos do Legislativo ou do Executivo ou impõe-lhes deveres de atuação, o Judiciário desempenha um papel que é inequivocamente político. Essa possibilidade de as instâncias judiciais sobreporem suas decisões às dos agentes políticos eleitos gera aquilo que em teoria constitucional foi denominado de dificuldade contramajoritária. A jurisdição constitucional e a atuação expansiva do Judiciário têm recebido, historicamente, críticas de natureza política, que questionam sua legitimidade democrática e sua suposta maior eficiência na proteção dos direitos fundamentais. Ao lado dessas, há, igualmente, críticas de cunho ideológico, que veem no Judiciário uma instância tradicionalmente conservadora das distribuições de poder e de riqueza na sociedade. Nessa perspectiva, a judicialização funcionaria como uma reação das elites tradicionais contra a democratização, um antídoto contra a participação popular e a política majoritária (BARROSO, 2010, p. 5-12).

Não há, portanto, direito dissociado da política, entretanto é necessário estabelecer os limites dessa relação imbricada e admitir até que ponto a política pode influenciar o direito

para se preservar a autonomia do Judiciário e até que ponto o Judiciário pode influenciar a política para manter a separação de poderes.

A partir do Constitucionalismo contemporâneo, portanto, em que o Judiciário foi colocado em posição de destaque com a constituição do Estado Democrático de Direito, para assegurar o respeito aos direitos fundamentais, corrigindo e superando erros e omissões dos demais poderes,⁴⁵ houve uma maior penetração da política no Judiciário, assim como do Judiciário na política. Ao Judiciário compete fazer com que a Constituição e os direitos fundamentais nela previstos, como fundamento do Estado Democrático de Direito, sejam não só observados, mas também valorizados, incluídos em políticas públicas, especialmente no que concerne à saúde, à educação e à segurança, perpassando a atuação do Judiciário nas competências que seriam atribuídas aos demais poderes.

Em face do que foi exposto, entendo que o Poder Judiciário não pode assumir uma postura passiva diante da sociedade. Na perspectiva aqui defendida, concebe-se ao Poder Judiciário (*lato sensu*, entendido aqui como justiça constitucional) uma nova inversão no âmbito das relações dos poderes de Estado, levando-o a transcender as funções de checks and balances, mediante uma atuação que leve em conta a perspectiva de que os direitos construídos democraticamente - e postos na Constituição - têm precedência mesmo contra textos legislativos produzidos por maiorias eventuais (STRECK, 2013, p. 178).

Em razão dessas circunstâncias, verifica-se um protagonismo do Poder Judiciário na ordem constitucional,⁴⁶ atuando o juiz nas decisões políticas. Esse protagonismo leva a uma circunstância muito debatida na doutrina constitucional e na realidade política no Brasil: a judicialização da política.

⁴⁵ "We will require a constitutional Court to make the principles enacted by the people into operation realities. Without the institution of judicial review, the reigning parliamentary majority will have overwhelming incentives to ignore prior acts of popular sovereignty whenever it is convenient. This result will only generate cynism about the very possibility that the people can give marching orders to their governmental representatives and expect these representatives to obey them. Only a strong constitutional court can serve this function" ("Será necessária uma Corte Constitucional para transformar os princípios promulgados pelo povo em realidades operacionais. Sem o instituto da revisão judicial, a maioria parlamentar governante terá incentivos incontornáveis para ignorar atos anteriores de soberania popular sempre que for conveniente. Esse resultado só gerará cinismo sobre a própria possibilidade de que o povo possa dar ordens de marcha aos seus representantes governamentais e esperar que esses representantes o obedeçam. Somente uma Corte Constitucional forte pode servir a essa função" (ACKERMAN, 2000. p. 667, tradução livre).

⁴⁶ "O modelo substancialista - que, em parte, aqui subscrevo, sempre rechaçando qualquer hipótese de decisionismos/ativismos - trabalha na perspectiva de que a Constituição estabelece as condições do agir político-estatal, a partir do pressuposto de que a Constituição é a explicitação do Contrato Social (contrato social também deve ser entendido a partir do paradigma hermenêutico, e não como um ponto de partida congelado). Penso que, nesse contexto, é possível dizer que o substancialismo se aproxima ou é caudatário do constitucionalismo dirigente que ingressa nos ordenamentos dos países após a segunda guerra. Consequentemente, é inexorável que, com a positivação dos direitos sociais-fundamentais (produção democrática do direito), o Poder Judiciário (e, em especial, a justiça constitucional) passe a ter um papel de relevância, mormente no que pertine à jurisdição constitucional" (STRECK, 2013, p. 164).

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo - em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade. O fenômeno tem causas múltiplas. Algumas delas expressam uma tendência mundial, outras estão diretamente relacionadas ao modelo institucional brasileiro (BARROSO, 2012, p. 24).

A judicialização da política consiste, portanto, na garantia do exercício pleno dos direitos fundamentais previstos na Constituição e inerentes ao Estado Democrático de Direito, atuando o Judiciário tanto na supressão de omissões dos poderes Legislativo e Executivo quanto na correção de imperfeições de atos praticados ou decorrentes desses poderes com a finalidade de assegurar os direitos econômicos e sociais,⁴⁷ influenciando os juízes de forma significativa a ação política.⁴⁸

Além da necessidade de observância e garantia dos direitos fundamentais, desenvolvida a partir do pós-guerra no constitucionalismo contemporâneo, Boaventura de Souza Santos também indica, como razão para o protagonismo do Judiciário, o combate à corrupção, em que os magistrados passam a julgar a classe política e grandes empresários, principais atores da vida política, interferindo, portanto, nas decisões políticas do país, a partir do controle sobre a atuação desses políticos. Isso, segundo o sociólogo português,

⁴⁷ "[...] o magistrado, numa Democracia, nem é o deus que alguns ingenuamente pensam que são, nem monarcas soberbos ou semideuses que olham de cima para baixo, com desprezo ou piedade, o restante dos mortais. Nem os senhores absolutos, que muitos desejam ser, mas um servidor indispensável e qualificado a quem se defere a delicada, difícil e desafiadora função de garantir um máximo de segurança para os integrantes do grupo social no avaliarem as consequências dos conflitos em que se envolverem, buscando sempre e incansavelmente lograr o máximo de coerência que o direito positivo colocou, para os que interagem na sociedade, e as soluções que lhes darão, quando fracassarem as instituições sociais nessa tarefa" (PASSOS, 2000, p. 225).

⁴⁸ A judicialização da política, com a atuação do Judiciário em questões que a priori eram atinentes à atuação dos poderes Legislativo e Executivo, não tem passado ilesa a críticas da doutrina. O constitucionalista Humberto Ávila é um dos juristas que mais têm criticado esse modelo de atuação e equilíbrio entre os poderes do Estado, defendendo a posição de que essa função criativa do Judiciário, criando direitos não previstos em lei e definindo políticas públicas não adotadas como prioridade do Executivo, implica usurpação política, aventurando-se no campo da moral pertencente à sociedade. O Legislativo, como Poder representativo da vontade e dos valores sociais, com mecanismos públicos de discussão e votação, seria aquele que teria a capacidade de levar em consideração a pluralidade de valores sociais e como esses devem se realizar no ordenamento jurídico, respeitando, devendo, por isso, o Judiciário respeitar as leis e não dispor contra ou além delas. Segundo Ávila (2009, p. 200), "[...] a prevalência na determinação da solução entre conflitos morais porque, num estado de Direito, vigente numa sociedade complexa e plural, deve haver regras [...] destinadas a estabilizar conflitos morais e reduzir a incerteza e a arbitrariedade decorrente da sua inexistência ou desconsideração". No mesmo sentido, posiciona-se Ingenborg Maus (2000, p. 197), quando defende que "[...] uma Justiça que não precise derivar a legitimação de suas decisões das leis vigentes torna-se no mínimo dependente em face às necessidades políticas conjunturais, degradando-se a mero instrumento dos aparelhos administrativos". Em igual sentido, Daniel Sarmento (2009, p. 15) afirma que o protagonismo judicial acaba por "[...] promover o decisionismo ou de defender a tomada de decisões judiciais puramente emotivas, sem lastro em argumentação racional sólida".

configuraria uma controvérsia, pois os juízes não foram feitos para julgar para cima (classe política e alto escalão do empresariado) e sim para baixo.

Uma outra razão para o protagonismo dos tribunais é o combate à corrupção. Esta sempre foi uma questão tratada em duas perspectivas nos estudos sociojurídicos: a da luta jurídica e judiciária contra a corrupção; e a da luta contra a corrupção dentro do judiciário (SANTOS, 2010, p. 16).

Na atualidade jurídico-política brasileira, tem-se constatado o acerto das lições do sociólogo português, em que o Judiciário tem assumido um papel de protagonismo em razão do combate à corrupção envolvendo a classe política e grandes grupos empresariais, como se tem verificado no esquema criminoso de corrupção desvendado pela Operação Lava Jato, que culminou com a investigação e a persecução penal de inúmeros políticos (ocupantes dos cargos mais elevados da República brasileira, como presidentes da República, presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal) e de grandes grupos empresariais (Odebrecht, OAS, Camargo Correa, entre outros), que dominavam o cenário político-econômico do país e influenciavam a política em razão do seu poder econômico.

A partir da judicialização da política e da atuação do Judiciário em questões típicas de políticas públicas, inerentes à atuação principal dos outros poderes (Legislativo e Executivo), tem-se evidenciado outro aspecto da atuação judicial: a politização do Judiciário, que implica a utilização de instrumentos e mecanismos típicos da política pelo Judiciário para a solução dos casos concretos, deixando de se valer da interpretação e da aplicação do direito ao caso concreto como ferramentas da função jurisdicional. Segundo o professor norte-americano Robert Bork (1997), a política está presente no operador do direito, quando esse verifica que a sua visão de justiça ou de moral imperativas não está abrigada nas normas, tendo ele que escolher entre o desejo de justiça e a submissão ao texto legal, optando o magistrado por adotar o seu senso de justiça para resolver o caso, por entender que é o mais convincente e concreto em oposição à aridez e à abstração da lei.

Sempre que o juiz estiver tentado e efetivamente se fizer valer de seus sentimentos humanos, concepção de justiça e sua visão pessoal política e moral em detrimento das concepções de justiça e moral positivadas nas leis pelos demais poderes, estará evidente a politização do Judiciário.⁴⁹ Assim, o juiz não estará atuando politicamente quando, para

⁴⁹ Segundo Luís Roberto Barroso (2012, p. 29), a politização do Judiciário é um mecanismo natural e próprio da aplicação do Direito, enquanto instrumento da política, pelo juiz a partir de suas precompreensões. "Direito é política, proclamava ceticamente a teoria crítica do Direito, denunciando a superestrutura jurídica como uma instância de poder e dominação. Apesar do refluxo das concepções marxistas na quadra atual, é fora de dúvida que já não subsiste no mundo contemporâneo a crença na ideia liberal-positivista de objetividade plena do

decidir um caso, não utiliza seu juízo pessoal de compaixão ou sua vontade de salvação coletiva.

Esse protagonismo do Judiciário, evidenciado na judicialização da política e também na politização do Judiciário, traz consequências para a questão da legitimidade dos juízes e do seu dever de responsabilidade, objeto deste estudo.

O protagonismo judicial é um dos traços mais evidentes no debate sobre a reforma da justiça nos dias de hoje. A participação crescente dos tribunais nas decisões que envolvem problemas de forte impacto político e social tornou-se um problema em função de dois fatores. Em primeiro lugar, a expansão do poder dos tribunais se dá às expensas do poder dos políticos e administradores, em segundo lugar a natureza do processo de decisão judicial envolve a solução dos conflitos através de processos judiciais, principalmente a adjudicação, enquanto que a decisão política dá-se pelo princípio majoritário (RIBEIRO, 2001, p. 47).

Assim, a atuação de maior destaque do Poder Judiciário para assegurar a concretização e a observância dos direitos sociais e econômicos,⁵⁰ conjugada com a inexistência de critérios bem definidos para a aplicação do direito, com o objetivo de garantir a força normativa da Constituição, acabam por colocar em dúvida e em risco a legitimidade das decisões judiciais. A busca do Poder Judiciário pela legitimação de suas decisões, a partir do cumprimento do seu papel democrático de consagração dos direitos fundamentais corrigindo as distorções, erros e omissões dos Poderes Legislativo e Executivo, tem de ser conjugada com a

ordenamento e de neutralidade absoluta do intérprete. Direito não é política. Somente uma visão distorcida do mundo e das instituições faria uma equiparação dessa natureza, submetendo a noção do que é correto e justo à vontade de quem detém o poder. Em uma cultura pós-positivista, o Direito se aproxima da Ética, tornando-se instrumento da legitimidade, da justiça e da realização da dignidade da pessoa humana. Poucas críticas são mais desqualificantes para uma decisão judicial do que a acusação de que é política e não jurídica. Não é possível ignorar, porém, que a linha divisória entre Direito e Política, que existe inegavelmente, nem sempre é nítida e certamente não é fixa. A ambiguidade refletida no parágrafo anterior impõe a qualificação do que se entende por política. Direito é política no sentido de que (i) sua criação é produto da vontade da maioria, que se manifesta na Constituição e nas leis; (ii) sua aplicação não é dissociada da realidade política, dos efeitos que produz no meio social e dos sentimentos e expectativas dos cidadãos; (iii) juízes não são seres sem memória e sem desejos, libertos do próprio inconsciente e de qualquer ideologia e, consequentemente, sua subjetividade há de interferir com os juízos de valor que formula. A Constituição faz a interface entre o universo político e o jurídico, em um esforço para submeter o poder às categorias que mobilizam o Direito, como a justiça, a segurança e o bem-estar social. Sua interpretação, portanto, sempre terá uma dimensão política, ainda que balizada pelas possibilidades e limites oferecidos pelo ordenamento vigente".

⁵⁰ "O protagonismo político do Judiciário está inscrito em suas atribuições e no modelo institucional. As atribuições não apenas foram aumentadas com a incorporação de um extenso catálogo de direitos e garantias individuais e coletivos como se alargaram os temas sobre os quais o Judiciário, quando provocado, deve se pronunciar. Ao lado dessas modificações, também foram ampliados instrumentos jurídicos, responsáveis pela efetivação das obrigações constitucionais. Destacam-se, entre eles: o habeas-corpus; o mandado de segurança, individual ou coletivo (partidos políticos, organizações sindicais, entidades de classe ou associações civis); o mandado de injunção; o habeas-data; a ação popular; a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual; a inconstitucionalidade por omissão" (SADEK, 2004, p. 5-6).

necessidade de legitimar essas próprias decisões, sob o viés de confiabilidade social dos provimentos judiciais.⁵¹

No entanto, isso somente será alcançado mediante o cumprimento do dever de prestação de contas ínsito à ocupação de todo cargo público e à submissão dos juízes à efetiva responsabilidade civil, penal e administrativa a partir de fiscalização séria e precisa de suas atuações, afastando-se das vestes da impunidade e do controle das decisões baseadas no corporativismo.

Quando a Justiça ascende ela própria à condição de mais alta instância moral da sociedade, passa a escapar de qualquer mecanismo de controle social - controle ao qual normalmente se deve subordinar toda instituição do Estado em uma forma de organização política democrática. No domínio de uma Justiça que contrapõe um direito 'superior', dotado de atributos morais, ao simples direito dos outros poderes do Estado e da sociedade, é notória a regressão a valores pré-democráticos de parâmetros de integração social (MAUS, 2000, p. 187).

Nesse sentido, a judicialização da política, além de evidenciar o protagonismo do Poder Judiciário no constitucionalismo contemporâneo, com atuação em pontos sensíveis, que antes ficavam limitados à atuação do Poder Legislativo e Executivo, evidencia a necessidade de adaptação do Judiciário a essa nova realidade, de forma a conseguir legitimar⁵² socialmente a sua atuação diante dessa nova realidade.⁵³

⁵¹ "O distanciamento, o isolamento da magistratura, sua adesão a valores das classes dominantes levam a que sua atuação se paute pela lógica e pela razão do poder de classe do Estado, desconhecendo as condições de vida e os valores das camadas mais baixas e marginalizadas, bem como as culturas alternativas, percebendo e julgando sua clientela dentro dos marcos de referência da ideologia dominante [...]. Essa organização da função judiciária torna a magistratura um corpo isolado da sociedade, na qual o juiz, encerrado em sua torre de marfim, nega todo aspecto político de sua atividade, fechando-se a todo controle popular, indiferente à dinâmica da lutas travadas na sociedade e às tensões que nela ocorrem" (KARAM, 1993, p. 105-106).

⁵² "Críticas ao desempenho das instituições encarregadas de distribuir justiça praticamente acompanharam a instalação e o desenvolvimento destas organizações no país. Desde as primeiras Cortes, criadas ainda no período colonial, vozes se levantaram mostrando sua inoperância e o quanto distavam de um modelo de justiça minimamente satisfatório. Nos últimos tempos, entretanto, tornou-se dominante a idéia de que estas instituições, além de incapazes de responder à crescente demanda por justiça, tornaram-se anacrônicas e, pior ainda, refratárias a qualquer modificação. Nas análises mais impressionistas, sustenta-se, inclusive, que as instituições judiciais ficaram perdidas no século XVIII ou, na melhor das hipóteses, no XIX, enquanto o resto do país teria adentrado o ano 2000. A constância nas críticas à justiça estatal é um denominador absolutamente comum quando se examina textos especializados, crônicas e mesmo debates parlamentares, ao longo dos quatro últimos séculos [...]. É possível sustentar que a peculiaridade do caso brasileiro, como de resto da maior parte dos países latino-americanos, está na magnitude dos sintomas indicando a necessidade de reformas. São inúmeras as pesquisas de opinião retratando a expressiva insatisfação da população com a justiça estatal. Levantamentos de institutos especializados (Vox Populi, Data Folha, IBOPE, Gallup) mostram que, em média, 70% dos entrevistados não confiam no sistema de justiça. Recentes investigações realizadas pelo IDESP (Instituto de Estudos Econômicos, Sociais e Políticos de São Paulo) apontam que os indicadores mais gerais são igualmente válidos para setores de elite da população" (SADEK, 2004, p. 6-7).

⁵³ "[...] uma Justiça que não precise derivar a legitimação de suas decisões das leis vigentes torna-se no mínimo dependente em face às necessidades políticas conjunturais, degradando-se a mero instrumento dos aparelhos administrativos" (MAUS, 2000, p. 197).

Torna-se necessário, portanto, o controle do exercício da função jurisdicional como elemento legitimador das decisões judiciais, uma vez que, a partir da fiscalização e do efetivo controle do desenvolvimento do munus público pelas autoridades competentes, prestando-se contas à sociedade a respeito desse controle, é que se assegurará o respaldo social e democrático ao Judiciário do exercício do poder jurisdicional em cada decisão judicial.

Não é tão importante o poder, e as suas formas de legitimação, quanto o controle do exercício do poder. Ainda que se tenha sido legitimamente investido do poder, não é dito que as ações de quem o exerce sejam, por si só, justificadas. O controle impõe uma adequada organização das instituições, e assim termina necessariamente por compreender - também e sobretudo - o juiz e a jurisdição, a instituição de garantia por excelência (PICARDI, 2008, p. 2).

O exercício do Poder Judiciário, em razão do papel que assume no Estado Democrático de Direito brasileiro,⁵⁴ indicando a adequada interpretação das leis ou mesmo definindo políticas públicas, imiscuindo-se em tarefas de outros Poderes, exige um controle sobre a atividade jurisdicional.

Em um sistema em que os 'poderes políticos parecem ter perdido a cerimônia com a Constituição', nada pode parecer mais positivo do que o seu legítimo guardião exercer a sua função precípua de preservá-la. Porém, ainda que isso possa a ser visto como desejável, sabemos todos que esta é uma tarefa cheia de percalços. Não há consenso entre os juristas sobre como melhor interpretar a Constituição, nem tampouco em como solucionar as inúmeras colisões entre seus princípios. O que não significa que a tarefa não deva ser feita da forma mais racional e controlável possível, como nos sugere Hesse. Há, no entanto, dificuldades que transcendem os problemas estritamente hermenêuticos derivados da aplicação de uma Constituição. Estas dificuldades referem-se à própria dimensão da autoridade que se entende adequada a ser exercida por um tribunal dentro de um regime que se pretenda democrático. Como aponta o próprio Ministro Celso de Mello, em uma república, nenhuma esfera de poder pode ficar imune a controles. Assim, há que se lutar pela '[...] progressiva redução e eliminação dos círculos de imunidade do poder [...]' (VIEIRA, 2008, *online*).

É dizer, em razão de se atribuir ao Judiciário a função democrática constitucional de aplicador do Direito, exige-se, por consequência, maior controle sobre o exercício dessa atividade jurisdicional.

Importante registrar que este trabalho aborda a responsabilidade dos juízes como um dos aspectos de legitimação dos poderes dos magistrados no Estado Democrático de Direito na forma como experimentado no Brasil, entretanto com isso não se quer dizer que seja esse o único elemento legitimador da função jurisdicional que, até mesmo pela sua complexidade,

⁵⁴ "O modelo de presidencialismo consagrado pela Constituição de 1988 conferiu capacidade aos integrantes do Poder Judiciário de agirem politicamente, quer questionando, quer paralisando políticas e atos administrativos, aprovados pelos poderes Executivo e Legislativo, ou mesmo determinando medidas, independentemente da vontade expressa do Executivo e da maioria parlamentar" (SADEK, 2004, p. 2).

envolve uma série de mecanismos necessários à aceitação social e institucional dos seus atos.⁵⁵

Diversos são os aspectos críticos existentes quanto ao protagonismo e ao ativismo do Judiciário e aos instrumentos de sua realização (judicialização da política e a politização do Judiciário), mas um ponto comum aos críticos dessa realidade da democracia constitucional brasileira da segunda década dos anos dois mil é a ausência de mecanismos efetivos de controle das atividades judiciais, acobertadas pela impunidade decorrente do corporativismo existente na classe, que demonstra inegável dificuldade em julgar e punir outros magistrados em razão de ilícitos (civis, penais e administrativos) no exercício da função jurisdicional. Também se pode citar a ausência de legitimação dos juízes e de suas decisões em razão não só do fato de não serem escolhidos pelo detentor do poder constitucional (o povo), mas também porque seus atos não são controláveis por outros poderes ou por qualquer outro mecanismo constitucional, exercendo os magistrados de forma livre, e não controlada, as suas funções.

⁵⁵ Inúmeros são os mecanismos de legitimação das decisões e das atividades jurisdicionais. Um desses mecanismos são os próprios limites da lei e do texto constitucional, em que não se permite ao juiz decidir com base em sua consciência, devendo se atrelar ao texto que emana da norma. "Despiciendo, nesta altura, lembrar que, quando critico o 'solipsismo judicial' ou, o que é a mesma coisa, as 'decisões conforme a consciência do julgador', tenho em mente a tese de que as decisões judiciais não devem ser tomadas a partir de critérios pessoais, isto é, a partir da consciência psicologista. Insisto, pois, que se trata de uma questão relacionada à superação do paradigma daquilo que se denomina de 'filosofia da consciência'" (STRECK, 2010, p. 106). Outros indicam o processo em si como um elemento legitimador da atividade jurisdicional, pois é a partir dele e da sua atuação democrática, com observância do amplo contraditório e contribuição dialógica das partes, que o juiz poderá chegar à melhor solução possível para o caso concreto. "É o módulo legal que legitima a atividade jurisdicional e, atrelado à participação, colabora para a legitimidade da decisão. É a via que garante o acesso de todos ao Poder Judiciário e, além disto, é o conduto para a participação popular no poder e na reivindicação da concretização e da proteção dos direitos fundamentais. Por tudo isso o procedimento tem de ser em si mesmo, legítimo, isto é, capaz de atender às situações substanciais carentes de tutela e estar de pleno acordo, em seus cortes quanto à discussão do direito material, com os direitos fundamentais materiais" (MARINONI, 2012, p. 275). Para verificar mais sobre essa perspectiva do processo constitucional ou democrático como legitimador da função jurisdicional, ler: ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, v. 15, p. 7-20, 1998; ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. O juiz e o princípio do contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, ano 18, n. 71, p. 31-38, jul./set. 1993. CABRAL, Antonio do Passo. Contraditório. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio (org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011; CABRAL, Antonio do Passo. Il principio del contraddittorio come diritto d'influenza e dovere di dibattito. *Rivista di Diritto Processuale*, anno 60, n. 2, p. 449-463, Apr./Giu. 2005; CASTANHEIRA NEVES, António. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993; NUNES, Dierle José Coelho. O princípio do contraditório: uma garantia de influência e de não surpresa In: DIDIER JUNIOR., Fredie; JORDÃO, Eduardo Ferreira (org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, 2008. v. 1, p. 151-174 e ZANETI JUNIOR., Hermes. *A constitucionalização do processo: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e Constituição*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014. Fundamentos também relevantes para a legitimação da atuação do Poder Judiciário é a argumentação jurídica e a motivação das decisões, elementos que permitem a melhor compreensão e o controle sobre o produto do ato judicial (CAMBI, 2009).

A referida circunstância fica evidente diante do pedido de abertura de Comissão Parlamentar de Inquérito, apresentado, em fevereiro de 2019, pelo senador da República Alessandro Vieira, que visa a investigar os integrantes do Poder Judiciário por diversos aspectos de suas condutas no exercício da função jurisdicional, quando são tidos como incompatíveis com a dignidade da justiça e com o princípio democrático.

O senador Alessandro Vieira (PPS-SE) obteve nesta quinta-feira (7) as assinaturas necessárias e protocolou requerimento de sua autoria para criação de uma comissão parlamentar de inquérito (CPI). A CPI deverá investigar possíveis irregularidades no Poder Judiciário.

— Nosso objetivo é abrir a caixa-preta desse Poder que segue intocado, o único que segue intocado na esfera da democracia brasileira. E só existe democracia quando a transparência chega a todos os lugares. A democracia não pode ser seletiva. As câmaras, as assembleias legislativas, os palácios do Executivo, este Congresso Nacional, já sentiram os efeitos da transparência e das investigações claras, feitas tecnicamente. Os resultados estão consubstanciados realmente em todo o Brasil — afirmou em Plenário.

A intenção do parlamentar é investigar o abuso de pedidos de vista ou expedientes processuais para retardar ou inviabilizar decisões de plenário; o desrespeito ao princípio do colegiado; a diferença do tempo de tramitação de pedidos, a depender do interessado; o excesso de decisões contraditórias para casos idênticos; e a participação de ministros em atividades econômicas incompatíveis com a Lei Orgânica da Magistratura.

O senador afirmou que todos conhecem dezenas de casos de liminares monocráticas que permanecem por anos a fio. Além disso, acrescentou, os tribunais superiores viraram uma espécie de loteria, em que as decisões variam conforme o magistrado:

— Os nossos tribunais superiores se transformaram num aglomerado de decisões monocráticas, o que gera uma loteria. Se o cidadão que vai apresentar uma ação é sorteado para o ministro 'X', ele tem uma decisão para um lado; se é para o ministro 'Y', é para o outro. O colegiado já decidiu o assunto e eles desrespeitam. Isso precisa ser resolvido. E, para resolver isso, a gente precisa estudar, compreender e propor eventualmente uma lei — disse.

Requerimento

Oficialmente, o pedido apresentado à Secretaria-Geral da Mesa requer a comissão de inquérito para “investigar o exercício exacerbado de suas atribuições por parte de membros dos tribunais superiores do país”. O grupo deverá ser composto por dez titulares e seis suplentes e trabalhar por 120 dias, com limite orçamentário de R\$ 30 mil. Para a instalação da CPI, o requerimento deve ser lido em Plenário em sessão deliberativa.

O requerimento destaca ainda que 'não se trata de perquirir as atribuições do Poder Judiciário, mas sim de investigar condutas que extrapolem o exercício regular dessas competências'.

Relevância

O senador lembrou também que CPI é um instrumento legítimo, histórico no Brasil, destinado a apurar fatos que tenham grande relevância no cenário nacional:

— Se dentro dessa apuração você encontra crimes, pior para o investigado, e esse fato vai ser encaminhado às autoridades que têm essa obrigação, como Ministério Público ou polícia. A gente tem essa clareza do que é uma CPI, essa clareza do que a gente pretende fazer aqui. Ninguém pretende substituir o papel do Ministério Público, ninguém pretende substituir o papel da Lava Jato. São atuações independentes. A gente precisa resgatar o respeito e a credibilidade do Legislativo brasileiro, porque esse respeito é respeito aos nossos eleitores — afirmou (AGÊNCIA SENADO, 2019).

Exige-se, portanto, do Judiciário, como poder público, a prestação de contas (*accountability*) à sociedade pelos seus atos judiciais, respondendo pelos erros e ilícitos

cometidos na função jurisdicional, associando-se o dever de prestação de contas à responsabilidade dos juízes.⁵⁶

Nesse sentido, defende-se neste trabalho que a nova ordem constitucional, com maiores atribuições do Judiciário como garantidor da observância dos direitos fundamentais (ampliados significativamente na Constituição Federal de 1988) e com o protagonismo do Judiciário, atuando, inclusive, em temas antes de competência exclusiva dos demais poderes, exige novas formas de controle e de fiscalização sobre a atividade jurisdicional. Essa medida depende de uma mudança no modelo de responsabilidade judicial, a fim de se assegurar a efetiva punição e a garantia de responsabilidade em caso de prática de ilícitos, rompendo-se com o modelo corporativista que somente serve para fomentar a impunidade e a perda de credibilidade pelo Judiciário.

3.6 DOS PROBLEMAS NO MODELO DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES

Conforme se verificou neste capítulo, o ordenamento jurídico brasileiro tratou de forma diferente as esferas de atuação da fiscalização dos atos judiciais, prevendo modelos de responsabilidade diferentes para os âmbitos civil, penal e administrativo.

O modelo de responsabilidade administrativa, a partir da Emenda Constitucional n.º 45/2004, com a criação do CNJ, que atua em reforço à atuação das Corregedorias de Justiça dos Tribunais, na função de fiscalização e responsabilidade disciplinar dos magistrados, tem-se mostrado adequado para o cumprimento da função disciplinar, afastando o sentimento de impunidade, fiscalizando com rigor a atuação judicial dos magistrados, processando com celeridade e integridade as denúncias recebidas sobre os ilícitos praticados por juízes, bem como aplicando as penalidades com rigor e tecnicismo quando identifica a existência de comportamento ilegal do magistrado.

Retrato desse cenário traçado a respeito do modelo de responsabilidade administrativa é a quantidade de penas de aposentadoria compulsória, penalidade mais grave a ser aplicada, administrativamente, pelo Conselho Nacional de Justiça aos juízes, evidenciando o fim do período de impunidade disciplinar que vigeu enquanto as Corregedorias de Justiça tinham

⁵⁶ A ausência desse instrumento de legitimação da atuação do Poder Judiciário tem evidenciado uma crescente crise de confiança da sociedade brasileira perante os magistrados e a própria estrutura judiciária. Segundo Piovesan (2014, p. 17), "[...] a população se sente distante do Poder Judiciário; na América Latina, aproximadamente, entre 70 e 80% da população tem esse sentimento. Ao passo que o Judiciário tem a mesma percepção de sentir-se distanciado da população".

competência exclusiva para aplicação de responsabilidade administrativa e disciplinar aos juízes.

Apesar do regular e eficaz funcionamento do modelo de responsabilidade disciplinar dos magistrados adotado no Brasil, essa circunstância não significa que esse modelo é imune a críticas e não pode ser aperfeiçoado.

A principal crítica que se faz ao modelo de responsabilidade administrativa é a diminuta severidade das penalidades nele previstas, quando se comprova a prática de ato ilícito disciplinar, figurando como a penalidade mais gravosa a de aposentadoria compulsória, pela qual o juiz recebe os seus vencimentos proporcionalmente ao tempo de serviço na atividade judiciária efetivamente exercida.

Entretanto, diversos setores da sociedade e operadores do direito não veem na aposentadoria compulsória uma penalidade, considerando-a um benefício ao magistrado que cometeu irregularidades, entendendo que a mensagem que se passa é a de que o ilícito compensa, já que a penalidade mais grave a ser imputada é a continuidade da percepção de vencimentos, mesmo sem precisar trabalhar.

Discordo⁵⁷ da indicação de que a aposentadoria compulsória não seria uma penalidade, uma vez que os vencimentos percebidos são proporcionais ao tempo de serviço, sofrendo o magistrado decréscimo em seus vencimentos, além do desgaste perante a sociedade e a comunidade jurídica que sofre o juiz que é condenado disciplinarmente por irregularidades sendo aposentado compulsoriamente com a pecha de sua indignidade para o exercício da função jurisdicional. Entretanto a aposentadoria compulsória, efetivamente, não é rigorosa o suficiente, não denotando a gravidade da conduta a ser repreendida, transparecendo à sociedade sentimento de impunidade aos magistrados, não sendo adequada e suficiente para cumprir o papel dissuasório inerente às penalidades.

O modelo de responsabilidade disciplinar prevê que todos os processos disciplinares contra juízes serão analisados de forma colegiada, seja quando são julgados pela Corregedoria Geral de Justiça (CGJ) dos Tribunais, seja quando são julgados pelo CNJ. O julgamento colegiado possibilita uma maior segurança aos investigados, reduzindo as possibilidades de equívocos e de perseguições políticas ou de julgamentos tendenciosos. Outra garantia dos juízes é a de que todos esses julgamentos disciplinares são realizados por órgãos do próprio

⁵⁷ Utilizarei neste momento do trabalho a forma pessoal, com linguagem na primeira pessoa do singular para marcar a minha opinião sobre o regime de responsabilidade de juízes.

Poder Judiciário – CGJ do Tribunal a que está vinculado o magistrado e CNJ – os quais estão inseridos na cultura judiciária e jurisdicional, tendo maior domínio e controle sobre o aparato normativo a ser analisado para julgamento dos processos administrativos relacionados.

A partir dessa garantia que possui o juiz nos processos disciplinares de um julgamento colegiado por um órgão do próprio Poder Judiciário e considerando que as penalidades previstas na Lei Complementar n.º 35 /1979 (Loman) não são suficientemente rigorosas para cumprir a sua finalidade de punir adequadamente os magistrados que cometem ilícitos disciplinares e dissuadir os juízes da prática desses ilícitos, entendo que a alteração das penalidades não representaria qualquer retrocesso quanto à independência do Poder Judiciário.

Assim, deve ser prevista e com isso possível a aplicação de penalidade mais gravosa para fins de responsabilidade administrativa e disciplinar. Considerando as garantias existentes no modelo de responsabilidade administrativa dos juízes, como o julgamento colegiado realizado por órgãos do próprio Poder Judiciário, bem como ilícitos disciplinares de relevante gravidade e incompatíveis com a dignidade da função jurisdicional, deve ser prevista a sanção de perda do cargo em julgamentos administrativo-disciplinares para todos os magistrados e não só para os que ainda não adquiriram a vitaliciedade, como ocorre no modelo atual.

O simples fato de o magistrado ter ocupado o cargo por mais de dois anos (período de estágio probatório) não torna menos grave o ilícito por ele praticado, pelo contrário, torna ainda mais reprovável a sua conduta, pois a experiência no cargo deveria ser suficiente para ele demonstrar a relevância e a dignidade da função jurisdicional, especialmente no Estado Democrático de Direito brasileiro, com acentuada atuação do Poder Judiciário sobre os mais diversos assuntos da sociedade (representando o protagonismo judicial já debatido neste trabalho).

Logo, se existe a possibilidade de aplicação da penalidade de perda do cargo para os juízes que não completaram o estágio probatório por ilícitos administrativos suficientemente graves a merecer essa penalidade, como de fato está previsto na Lei Complementar n.º 35/1979, também ela deve ser aplicável aos magistrados já vitalícios. A referida previsão não significa o fim da vitaliciedade, uma vez que o juiz manteria essa condição, perdendo-a somente em caso de sentença judicial condenatória transitada em julgado e de decisão administrativa dos órgãos disciplinares hoje previstos, a Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal disciplinar a que está vinculado o magistrado e o Conselho Nacional de Justiça.

Continuaria a referida garantia se diferenciando da simples estabilidade da qual gozam os demais funcionários públicos, uma vez que, ao contrário da estabilidade, a vitaliciedade que defendemos não autoriza a perda de cargo pelo magistrado com base em simples avaliação de desempenho, sendo necessária decisão administrativa ou judicial condenatória definida por um órgão colegiado do Poder Judiciário.

Assim, a possibilidade de aplicação da penalidade de perda do cargo para os juízes vitalícios, por decisão administrativa disciplinar, não vulnera a garantia da independência dos juízes, mantendo-se a possibilidade de perda do cargo somente por decisão de órgão do próprio Poder Judiciário, assegurando, assim, a garantia constitucional da vitaliciedade dos magistrados.

A mudança do modelo de responsabilidade administrativa de juízes, conforme se sugere no presente trabalho, com a possibilidade de perda do cargo pelo juiz por decisão administrativa de órgãos do Poder Judiciário com competência disciplinar, somente pode ser feita por meio de emenda constitucional, alterando-se o art. 95, I da Constituição Federal ("*Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo, nesse período, de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado, e, nos demais casos, de sentença judicial transitada em julgado*") uma vez que o referido dispositivo constitucional exige sentença judicial transitada em julgado para haver a perda do cargo de magistrado.

Assim, para a correção desse problema no regime de responsabilidade administrativa, bastaria que se modificasse o referido dispositivo para que constasse a seguinte redação: "*Art. 95. Os juízes gozam das seguintes garantias: I - vitaliciedade, que, no primeiro grau, só será adquirida após dois anos de exercício, dependendo a perda do cargo de deliberação do tribunal a que o juiz estiver vinculado ou do Conselho Nacional de Justiça, ou de sentença judicial transitada em julgado*".

Já há propostas de emenda constitucional em tramitação perante o Congresso Nacional que pretendem modificar o modelo de responsabilidade administrativa dos juízes. A PEC n.º 505/2010 é a que mais se aproxima do que defendo neste trabalho. Prevê a possibilidade de perda do cargo pelo juiz vitalício, por decisão administrativa, apenas se diferenciando do sugerido neste trabalho pelo fato de a proposta de emenda à Constituição já definir os ilícitos (apesar de fazê-lo de forma bastante genérica) que levam à aplicação da penalidade disciplinar de perda do cargo, enquanto defendo a ideia de que essa avaliação deve ser feita subjetivamente pelos membros dos órgãos colegiados do Poder Judiciário com competência

para julgar disciplinarmente os juízes, de acordo com a gravidade da conduta. Entretanto, a aprovação da PEC n.º 505/2010 já representaria alteração satisfatória no modelo de responsabilidade administrativa de juízes.

Assim, quanto ao modelo de responsabilidade administrativa de juízes, entendo que o acréscimo (via emenda constitucional) da possibilidade de aplicação da penalidade de perda do cargo a juízes vitalícios, somenado-se às demais penalidades já previstas na Lei Complementar n.º 35/1979, traria maior efetividade e rigor a esse modelo de responsabilidade, assegurando maior credibilidade ao Judiciário perante a sociedade e, com isso reforçaria a legitimidade do Poder Judiciário, afastando o sentimento de impunidade e de descolamento que a sociedade associa aos juízes.

Nesse sentido, conforme a alternativa proposta neste trabalho, competiria aos integrantes das Corregedorias Gerais de Justiça dos Tribunais e do CNJ avaliar casuisticamente as infrações disciplinares cometidas pelos magistrados e as penalidades mais adequadas para punir de forma efetiva o ilícito administrativo praticado, tendo esses órgãos do Poder Judiciário mais uma opção disciplinar para punir adequada e proporcionalmente os juízes, afastando-se, assim, as críticas quanto à falta de rigor da penalidade máxima disciplinar aplicável atualmente (aposentadoria compulsória) e permitindo uma justa penalidade do ilícito administrativo praticado pelo magistrado no exercício da função jurisdicional.

Quanto ao modelo de responsabilidade criminal dos juízes, conforme aqui analisado, resta evidente que as regras do atual modelo tornaram-no ineficaz e fomentam a impunidade decorrente do corporativismo, reclamando a sociedade, como detentora do poder constitucional originário, alterações nesse modelo que permitam a legitimação da atuação do Poder Judiciário para assegurar a confiança nos provimentos judiciais e garantir o princípio da igualdade, também essencial ao Estado Democrático de Direito, evidenciando que ninguém está acima da lei, sendo igualmente punidos pelo rigor da lei todos aqueles que cometem ilícitos.

Faz-se importante registrar que a questão da competência constitucional jurisdicional para julgamento dos juízes em casos de crimes cometidos por magistrados é complexa e torna difícil a sua alteração.

Os principais gargalos no referido modelo de responsabilidade identificados pela doutrina são basicamente dois: a) impunidade (a qual pode ser vista sob dois vieses: muitos casos sem sequer abertura de inquérito policial para apuração de prática de crimes pelos juízes

e reduzido índice de condenação criminal dos magistrados); e b) excessiva demora no processamento e julgamento dos magistrados pela prática de crimes.

Apesar de muitas alternativas de melhorias para o modelo serem possíveis no campo das ideias, em razão do complexo quadro de competência constitucional para julgar os juízes pelos crimes por eles praticados, poucas são as alternativas que se afiguram factíveis e aplicáveis na prática sem que se estabeleça um desarranjo institucional no quadro de competência jurisdicional.

Diante dos problemas identificados no modelo de responsabilidade criminal, cogita-se, por exemplo a criação de vara única com competência jurisdicional para o processamento e julgamento de crimes contra a Administração Pública praticados por juízes. Com isso, poder-se-ia buscar o combate aos dois gargalos da responsabilidade criminal de juízes: a impunidade, uma vez que se concentraria o poder jurisdicional para julgar esse tipo de crime em uma única unidade jurisdicional, com maior pressão e fiscalização da sociedade para não sucumbir aos reclamos do corporativismo; e também a morosidade, uma vez que a referida vara ficaria com competência exclusiva para o julgamento desses processos, especializando-se a estrutura jurisdicional nesse tipo de demanda, o que assegura maior celeridade à tramitação, permitindo o julgamento de volume não muito grande de processos, uma vez que as estatísticas apresentadas neste trabalho demonstram que não é comum a prática dos crimes decorrentes da sua atuação funcional pelos magistrados.

Entretanto, acredita-se que a referida alteração não é de fácil implementação e demandaria modificações várias no regime constitucional de competência que acabariam por provocar um desarranjo institucional na questão da competência jurisdicional para julgamento dos crimes praticados pelos juízes. Isso porque seria necessária, inicialmente, a criação de uma vara única que necessariamente teria que ser federal e competência para o processamento e julgamento de crimes cometidos por autoridades estaduais e federais e, ainda, federalizaria indistintamente alguns crimes não pela matéria cometida, mas sim pelas pessoas que o cometem (juízes), modificando-se as regras de competência criminal que hoje variam em razão dos bens jurídicos violados.

Outra possibilidade de alteração do modelo de responsabilidade seria a definição da obrigatoriedade de abertura de inquérito criminal e de ação penal contra o juiz sempre que for a ele aplicada penalidade administrativa pelo Conselho Nacional de Justiça ou pela Corregedoria Geral de Justiça dos tribunais. Entretanto, a referida regra acabaria por afetar a garantia constitucional de independência funcional do Ministério Público, uma vez que

retiraria dele o poder de definir se deve ou não ser ajuizada ação criminal diante das circunstâncias fáticas e elementos probatórios evidenciadores de crimes praticados por juízes em sua atuação funcional. A independência funcional dos integrantes do Ministério Público é garantia constitucional decorrente do princípio da democracia, e a sua flexibilização pode ser utilizada como fundamento para afastar a independência do Parquet em outras atuações, vinculando o Ministério Público a interesses escusos para atender a pressões políticas e econômicas, reduzindo a fiscalização sobre a atuação de autoridades públicas e servidores públicos e tornando ainda mais frequente a prática de crimes contra a Administração Pública.

Apesar da dificuldade em realizar modificações no modelo de responsabilidade criminal de juízes, alternativas há que podem ser adotadas para aperfeiçoar a responsabilidade dos magistrados e, com isso, garantir maior legitimidade à atuação do Poder Judiciário, com efetiva fiscalização e punição àqueles que desvirtuam o poder constitucional atribuído pelo povo.

Entre essas alternativas, entendo que seria possível a determinação da obrigatoriedade de encaminhamento dos processos administrativos que culminaram na aplicação de penalidades aos juízes pelo CNJ e pelas Corregedorias Gerais de Justiça dos Tribunais ao Ministério Público a fim de que possa, livremente, definir se deve ser aberta investigação criminal e, posteriormente, ajuizada ação penal contra o magistrado. Essa medida atende ao princípio da democracia, da ampla fiscalização e da segurança jurídica e rechaça os ideais de impunidade e de corporativismo.

Atualmente, não existe a obrigatoriedade de encaminhamento de todos os processos administrativos que culminam em aplicação de penalidade administrativa ao magistrado. A Resolução n.º 135/2011 do Conselho Nacional de Justiça, em seu art. 22, define que deve ser encaminhada cópia de processo administrativo, quando entenderem os conselheiros que há prática de crimes pelos juízes investigados. No mesmo sentido, o parágrafo único do referido dispositivo normativo indica que, sempre que forem aplicadas as penalidades de aposentadoria compulsória ou de disponibilidade do magistrado, haverá a obrigatoriedade de encaminhamento do processo ao Ministério Público.

Assim, a obrigatoriedade do referido encaminhamento dos autos não deve se limitar à aplicação das penalidades de aposentadoria compulsória e de disponibilidade do magistrado, devendo ser exigida também e indistintamente para todos os processos em que seja aplicada qualquer penalidade disciplinar pelos órgãos disciplinares do Poder Judiciário. Isso porque, apesar de somente as penalidades mais graves (aposentadoria compulsória e disponibilidade)

estarem relacionadas com a prática de ilícitos mais graves que configurariam crime, podem os referidos órgãos errar na avaliação da gravidade do ilícito praticado pelo juiz, até mesmo porque não possuem competência e expertise para a identificação da existência de crime, cabendo ao Ministério Público, por atribuição constitucional de competência, o mister de avaliar a existência ou não da prática de crimes para os fins de investigação criminal e ajuizamento da respectiva ação penal.

Nesse sentido, todos os processos administrativos que impliquem aplicação de penalidade administrativa pelos órgãos disciplinares do Poder Judiciário devem ser remetidos ao Ministério Público para que esse avalie se existe ou não a prática de ilícito criminal a ser regularmente investigado e processado. Além disso, o Ministério Público poderá avaliar a possibilidade de imputação de responsabilidade civil aos magistrados nessas circunstâncias, por meio da avaliação da viabilidade de ajuizamento de ação de improbidade administrativa em face do magistrado, a depender das circunstâncias do caso concreto, promovendo essa medida também o modelo de responsabilidade civil dos juízes.

A partir dessa medida, assegura-se maior fiscalização sobre a prática de ilícitos criminais pelos juízes, uma vez que a autoridade responsável por iniciar a persecução penal, com a finalidade de punir o magistrado que comete crimes contra a Administração Pública, terá ciência direta sobre ilícitos já apurados.

Outra medida que considero pertinente para a modificação do modelo atual de responsabilidade criminal de juízes é a definição legal de prioridade na tramitação das ações penais contra juízes envolvendo crimes contra a Administração Pública. Atualmente, existem algumas circunstâncias que possuem prioridade na tramitação e no julgamento, como o *habeas corpus*; o mandado de segurança (art. 20 da Lei n.º 12.016/2009); as ações que envolvem idosos e portadores de necessidades especiais (art. 1.048 da Lei n.º 13.105/2015); e os crimes hediondos (art. 394-A do Código de Processo Penal).

Em verdade, considerando a gravidade da conduta, por violar bem jurídico de grande relevância, a integridade da Administração Pública e por trazer repercussão em diversos outros bens jurídicos, desrespeitando, entre outros, o direito à vida, à saúde (por impedir a realização de investimentos em áreas essenciais), todos os crimes contra a Administração Pública e não somente os cometidos pelos magistrados, devem ter prioridade na tramitação e julgamento.

A referida prioridade de tramitação assegura maior celeridade no processamento e julgamento dos crimes praticados pelos magistrados no exercício de sua função, impedindo,

assim, a morosidade com que esses processos são conduzidos na atualidade, conforme dados estatísticos apresentados neste trabalho, e que acabam por fomentar a impunidade, especialmente diante da possibilidade de decurso da prescrição da pretensão punitiva (art. 109 e seguintes do Código Penal). A partir da celeridade no julgamento e da eventual condenação dos magistrados que praticaram ilícitos criminais, é possível assegurar maior credibilidade e legitimidade da atuação dos juízes perante o povo, detentor do poder constitucional, evidenciando que ninguém escapa ao rigor da lei, pois as leis são aplicadas a todos indistintamente.

Considerando a gravidade dos crimes contra a Administração Pública, esses ilícitos devem ter prioridade de tramitação e julgamento sobre os demais crimes. Entretanto, não se pode ignorar que já existem, no ordenamento jurídico, outras previsões de prioridade de tramitação de processos, seja em razão do bem jurídico violado, seja em razão do estado da vítima do crime, que possuem a sua relevância e devem ser consideradas a fim de se estabelecer a gradação dessa prioridade.

Assim, a proposta apresentada neste trabalho é que seja reconhecida prioridade de tramitação aos crimes contra a Administração Pública mas que essa prioridade fique em patamar inferior aos processos de *habeas corpus*, mandado de segurança e crimes hediondos. Seguindo a ordem de prioridade da maior para a menor, teriam prioridade o *habeas corpus*, o mandado de segurança, os crimes hediondos, os crimes contra a Administração Pública e os crimes praticados contra idoso e portador de deficiência.

Essa alteração no modelo de responsabilidade criminal de juízes, com o estabelecimento de prioridade na tramitação e julgamento dos processos contra magistrados que fossem acusados de cometer crime contra a Administração Pública (crimes funcionais), é plenamente factível, podendo ser implementada por lei ordinária, a qual exige procedimento de tramitação legislativa simplificado, necessitando de quórum simples para a sua aprovação no Congresso Nacional. Entretanto, é importante fazer a ressalva de que as questões estruturais quanto à responsabilidade criminal dos magistrados precisam ser tratadas por meio de emenda constitucional, a fim de que se limite a possibilidade de utilização das regras de responsabilidade como instrumento de coação dos juízes, fazendo com que julguem de acordo com os interesses da elite que controla o poder político e econômico.

As referidas medidas de alteração no modelo de responsabilidade criminal de juízes citadas neste trabalho não são estruturais e, provavelmente, não serão suficientes para afastar todos os problemas que acometem a questão da responsabilidade criminal dos magistrados,

em especial a impunidade, o que necessitaria, a meu ver, de mudanças mais complexas no arranjo constitucional de competências de julgamento. Entretanto, a implementação das referidas medidas já assegura de forma concreta um desenvolvimento no modelo de responsabilidade penal de juízes e tem o condão de reduzir a demora danosa na tramitação desses processos e também a impunidade.

Em relação ao modelo de responsabilidade civil de juízes, as regras vigentes estabeleceram a quase absoluta irresponsabilidade dos juízes. Esse modelo de responsabilidade, entre os três que serão abordados no presente trabalho, é o que mais necessita de mudança. Isso porque as regras atuais acabam por, ainda que involuntariamente, incentivar a impunidade, não se amoldando ao sistema democrático que necessita de legitimação e credibilidade da atuação do Poder Judiciário perante o povo como titular do poder constitucional.

Nas atuais regras do modelo de responsabilidade civil de juízes, não pode a vítima pleitear a reparação do dano sofrido em face do juiz que causou o dano, sendo a responsabilidade civil do magistrado somente perante o Estado.

Em relação a essa ausência de responsabilidade, uma vez que, na prática, o Estado não ingressa com ação regressiva em face do juiz para pleitear a restituição dos valores que teve que pagar, a qual é a principal característica que deve ser reformada, entendo que duas soluções são possíveis de serem implementadas, inclusive em conjunto, uma não excluindo a outra.

A primeira alternativa é permitir que a vítima do dano causado pelo juiz na atividade jurisdicional escolha se pretende exigir do magistrado ou do Estado a reparação do dano causado. A adoção da referida medida inibiria a prolação de decisões infundadas por parte do magistrado, o qual analisará com maior cautela e seriedade os casos, sem cometer qualquer ilícito que possa trazer prejuízo a uma das partes do processo, sob pena de responder diretamente com o seu patrimônio por esse ilícito civil. Para a concretização da referida alteração, considerando a interpretação atual do Supremo Tribunal Federal, seria necessário modificar a redação do art. 37, § 6º da Constituição Federal, a fim de indicar que o direito à responsabilidade do Estado não prejudica o direito da parte de pleitear a responsabilidade do magistrado que causou diretamente o dano na atividade jurisdicional. Uma alternativa de redação seria: *"Art. 37, §6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de*

dolo ou culpa, podendo a vítima exigir diretamente do servidor público a responsabilidade pelo dano causado".

A partir disso se assegura o dever de *accountability* inerente ao exercício de um poder constitucional investido, como é o poder jurisdicional, de modo que o juiz passa a prestar contas diretamente à sociedade pelos danos que ele vier a causar no exercício da função jurisdicional.

Outra alternativa que assegura maior credibilidade e reconhecimento social ao modelo de responsabilidade civil de juízes é tornar obrigatório o ajuizamento de ação regressiva pelo Estado em face do magistrado para obter a restituição de valores que vier a ter que dispende para indenizar as vítimas de erros dos juízes. A partir dessa obrigatoriedade, a Advocacia Geral da União e as Procuradorias dos Estados e dos Municípios teriam a obrigação de adotar todas as medidas judiciais ou administrativas necessárias para obter regressivamente o ressarcimento dos valores que o ente federativo dispendeu em razão do inadequado exercício da função jurisdicional.

Atualmente, na forma do art. 37, § 6º da Constituição Federal, a Administração Pública já possui o direito de exigir regressivamente do juiz (assim como de todos os servidores públicos) os valores que dispendeu para indenizar vítimas em caso de danos causados no exercício da função judicial.

Entretanto, na prática, o que se verifica é que as unidades federativas não exercem o referido direito. São raros os casos de ajuizamento de ação regressiva com o objetivo de obter a restituição dos valores que o Estado teve que dispor para indenizar a vítima de erro judicial, causado por culpa ou por dolo.

A obrigatoriedade no exercício do direito de regresso pela unidade federativa não diverge da previsão contida no art. 37, § 6º da Constituição Federal e pode ser implementada por meio de lei ordinária, não estabelecendo diploma normativo especial, com quórum diferenciado, sendo a sua implantação de fácil concretização.

A partir do estabelecimento da obrigatoriedade do exercício do direito de regresso pelos representantes dos entes federativos, a não realização desse direito implicaria ato de improbidade pelos responsáveis nos termos do art. 11, II da Lei n.º 8.429/1992 ("*Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente: II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício*").

A partir dessa obrigatoriedade de atuação dos representantes jurídicos das unidades da federação, afastar-se-ia com maior rigor a impunidade e o corporativismo, estabelecendo-se um modelo efetivo de responsabilidade civil de juízes.

Como destacado, as duas alternativas não se excluem e podem ser adotadas em conjunto, uma vez que é compatível a possibilidade de a vítima pretender litigar diretamente contra o magistrado a fim de obter a reparação de dano causado por erro judicial, decorrente de culpa ou dolo e, se optar por não o fazer, pleiteando a indenização contra o Estado, se a Administração Pública for condenada, deverá exigir a restituição do juiz que causou o dano.

Outro aspecto que necessita de alteração no modelo de responsabilidade civil de juízes são as hipóteses que podem ensejar a responsabilidade civil dos magistrados. O atual modelo de responsabilidade civil prevê, no art. 37, § 6º da Constituição Federal, que os juízes respondem regressivamente pelos danos causados por culpa ou dolo, ou seja, a responsabilidade dos magistrados é subjetiva, depende da comprovação de um dos elementos volitivos, culpa (negligência, imprudência ou imperícia) e dolo, para a sua configuração. Essa mesma regra de responsabilidade é replicada no art. 143 do Código de Processo Civil. Entendo que sequer se deve discutir a subjetividade da responsabilidade dos juízes, uma vez que dessa manutenção depende a garantia da independência do Judiciário e a própria democracia. Se for adotado modelo de responsabilidade objetiva dos magistrados, ter-se-á a utilização da responsabilidade civil como instrumento de pressão política sobre a atuação do magistrado, forçando-o a decidir segundo interesses escusos e não democráticos, sob a ameaça de sofrer as consequências da responsabilidade.

Entretanto, a subjetividade dessa previsão, "nos casos de dolo ou culpa", traz aspectos nocivos que tanto podem obstaculizar a responsabilidade quanto podem ser utilizados para alargar desmedidamente a responsabilidade e, com isso, vulnerar a independência funcional do juiz. Assim, seria relevante objetivar as hipóteses ou, ao menos, os critérios para a responsabilidade civil do juiz, apesar de se saber que a análise sempre será carregada de aspectos subjetivos para a interpretação dos fatos e a sua acolmatação às hipóteses previstas normativamente.

O mestre constitucionalista português, J.J. Canotilho defende que as hipóteses de responsabilidade civil do juiz devem estar restritas aos casos de erros grosseiros na aplicação da lei e na apreciação das provas e de omissão, ou seja, em caso de dolo ou de grave negligência.

Sob pena de se paralisar o funcionamento da justiça e perturbar a independência dos juizes, impõe-se aqui um regime particularmente cauteloso, afastando, desde logo,

qualquer hipótese de responsabilidade por actos de interpretação das normas de direito e pela valoração dos factos e da prova. Por outro lado, é duvidoso que, fora dos casos de responsabilidade penal e disciplinar do juiz, se possa admitir a responsabilidade civil do juiz com a consequente possibilidade de direito de regresso por parte do Estado. No entanto, podem descortinar-se hipóteses de responsabilidade do Estado por actos ilícitos dos juízes e outros magistrados quando: (1) houver grave violação da lei resultante de 'negligência grosseira'; (2) afirmação de factos cuja inexistência é manifestamente comprovada pelo processo; (3) negação de factos, cuja existência resulta indesmentivelmente dos actos do processo; (4) adopção de medidas privativas da liberdade fora dos casos previstos na lei; (5) denegação da justiça resultante da recusa, omissão ou atraso do magistrado no cumprimento dos seus deveres funcionais (CANOTILHO, 1993. p. 660).

Apesar da importância da descrição das hipóteses que podem ensejar a responsabilidade civil dos juízes, a principal contribuição do constitucionalista português na referência transcrita está na indicação da impossibilidade de se estabelecer qualquer hipótese de responsabilidade por atos de interpretação das normas de direito, abrangendo essa impossibilidade não só a responsabilidade civil, mas também a responsabilidade administrativa e, principalmente, a criminal.

A interpretação é atividade inerente ao operador do Direito e todo texto legal permite a existência de variadas normas, ou seja, possibilita múltiplas interpretações a respeito da mesma base textual.

Assim, eventual responsabilidade por ato de interpretação do direito seria uma forma de coação do Poder Judiciário, violadora da garantia da independência do exercício da função jurisdicional, uma vez que, se for permitida a responsabilidade do magistrado pelo fato de um juízo funcionalmente superior (Tribunais) entender que a interpretação adotada pelo juiz não é a mais adequada para o texto legal, pode-se utilizar a possibilidade de responsabilidade por simples discordância de interpretação como forma de opressão e coação para que o magistrado siga tal ou qual entendimento e interpretação, recebendo o juiz influências externas, sob a ameaça de imputação de responsabilidade, o que culminaria em subjugar o Poder Judiciário às forças políticas e econômicas, deixando que as decisões fossem determinadas pelas pressões que esses atores sociais impingissem aos magistrados sob a ameaça de responsabilidade.

Esse alerta foi feito, já em 1826, por Rui Barbosa, quando criticou a tentativa de se submeter o juiz às pressões políticas sob a ameaça de responsabilidade criminal do magistrado que adotasse interpretação diversa da pretendida pelas autoridades políticas locais.

Essa transmutação do júri numa degenerescência indigna de tal nome surpreendeu a política daquele Estado com o imprevisto de uma força viva e independente, a consciência da magistratura, difícil de submeter-se à prepotência dos governos. Com a necessidade então de acudir a obstáculo tão inesperado, improvisou-se, por ato de interpretação, nos tribunais locais, contra a magistratura, um princípio de morte, de

eliminação moral, correspondente ao que, por ato legislativo, se forjara, contra o júri, no gabinete do governador. O júri perdera absolutamente a sua independência, com o escrutínio descoberto e a abolição da recusa peremptória: o poder não abria só um postigo sobre a consciência do jurado: aquartelara-se nela. Para fazer do magistrado uma impotência equivalente, criaram a novidade da doutrina, que inventou para o Juiz os crimes de hermenêutica, responsabilizando-o penalmente pelas rebeldias da sua consciência ao padrão oficial no entendimento dos textos. Esta hipérbole do absurdo não tem linhagem conhecida: nasceu entre nós por geração espontânea. E, se passar, fará da toga a mais humilde das profissões servis, estabelecendo, para o aplicador judicial das leis, uma subalternidade constantemente ameaçada pelos oráculos da ortodoxia cortesã. Se o julgador, cuja opinião não condiga com a dos seus julgadores na análise do Direito escrito, incorrer, por essa dissidência, em sanção criminal, a hierarquia judiciária, em vez de ser a garantia da justiça contra os erros individuais dos juizes, pelo sistema dos recursos, ter-se-á convertido, a benefício dos interesses poderosos, em mecanismo de pressão, para substituir a consciência pessoal do magistrado, base de toda a confiança na judicatura, pela ação cominatória do terror, que dissolve o homem em escravo (BARBOSA, 1896, p. 227-228).

A limitação da hermenêutica dos juízes, seja pela imposição de responsabilidade criminal, seja pela imposição de responsabilidades civil e administrativa em razão de divergência de interpretação, implica vulnerabilidade à independência do Poder Judiciário e deve ser rechaçada sob pena de limitação do próprio princípio democrático, já que os juízes não poderão exercer livremente a atividade jurisdicional para promover a paz social e concretizar os direitos fundamentais, ficando limitados a prestigiar e fazer valer os interesses da elite política e econômica brasileira.

A ameaça de responsabilidade por divergência de interpretação significa a limitação da produção do Direito e a própria redução da atividade do juiz, uma vez que substituiria a livre consciência do magistrado pelo temor de sofrer represálias e responsabilidades por adotar interpretação contrária ao interesse da elite política e econômica do país, que acaba por fazer valer os seus interesses.

Assim, conforme será possível verificar na parte do trabalho em que serão tratadas as propostas legislativas que objetivam alterar o modelo de responsabilidade de juízes, a tentativa de impor o crime de hermenêutica e a responsabilidade civil e administrativa por divergência de interpretação do direito deve ser rechaçada.

Feita essa digressão a respeito dos limites que devem ser observados para a alteração dos modelos de responsabilidade de juízes, faz-se necessário concluir a análise crítica a respeito da possível modificação do modelo de responsabilidade civil dos magistrados em sua função jurisdicional.

A responsabilidade civil do magistrado deve surgir nas situações de danos causados por atos judiciais decorrentes de: a) dolo; b) violação a precedente obrigatório, vinculante ou normativo;⁵⁸⁵⁹ c) erro grosseiro na apreciação das provas, com a afirmação de fatos não comprovados no processo ou que não podem se subsumir das máximas de experiência e com a negação de fatos comprovados no processo; d) aplicação de direito inexistente; e) aplicação de medidas restritivas de liberdade fora dos casos previstos em lei ou por prazo superior ao estabelecido na lei; f) recusa, omissão ou retardo, sem justo motivo, de providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte; g) excesso, considerável e sem justificativa idônea e suficiente, de prazo razoável para o julgamento dos processos a ele distribuídos; e h) exigência de despesas desnecessárias e infundadas, sem relevância para o processo, a serem custeadas pelas partes.

Algumas das hipóteses descritas como possíveis causas de responsabilidade civil dos juízes necessitam de regulamentação e complementação por outra norma em razão da necessidade de serem suficientemente flexíveis às mudanças de paradigma cultural e institucional. É o caso da hipótese da responsabilidade por excesso, considerável e sem justificativa idônea e suficiente, de prazo razoável para o julgamento dos processos a ele distribuídos. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 inseriu, como direito constitucional, a duração razoável do processo, ao incluir o inciso LXXVIII ao art. 5º do texto constitucional. Não há dúvidas, portanto, de que o Judiciário deve julgar os processos em tempo razoável, sem retardos desproporcionais. Entretanto, não existe um prazo definido para o julgamento das ações para que se possa definir se houve ou não atraso a fim de gerar o dever de responsabilidade. Nesse sentido, compete aos órgãos do Poder Judiciário estabelecer prazos razoáveis de julgamento dos processos, em especial ao Conselho Nacional de Justiça, que já vem desempenhando esse papel com eficiência, com o estabelecimento de metas de

⁵⁸ Para os fins deste trabalho, entende-se por precedentes os provimentos judiciais previstos no art. 927 do Código de Processo Civil, o qual determina a vinculação dos juízes: "I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados".

⁵⁹ Recente pesquisa realizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros "Quem somos: a magistratura que queremos", coordenada pelo ministro do Superior Tribunal de Justiça, Luis Felipe Salomão, evidencia o perfil dos magistrados e indica a baixa relevância que os magistrados atribuem aos precedentes obrigatórios. Apenas 7,1% dos juízes estaduais apontam que a aplicação do precedente obrigatório é uma característica essencial para um bom magistrado (AMB, 2018, p. 167).

julgamento, as quais devem ser consideradas como parâmetro balizador do tempo razoável de processamento e julgamento dos processos.

Outra hipótese de responsabilidade civil apresentada que necessita de maiores digressões é a de erro grosseiro na apreciação das provas, com a afirmação de fatos não comprovados no processo ou que não podem se subsumir das máximas de experiência e com a negação de fatos comprovados no processo. A indicação da referida hipótese de responsabilidade pode dar a impressão da existência de contradição com a posição defendida neste trabalho de que não se pode imputar responsabilidade ao juiz pela interpretação que esse vier a adotar sobre o processo. Entretanto, a referida contradição não existe. Não há dúvidas de que a atividade interpretativa do juiz não está limitada às leis, à sua compreensão a respeito de determinada norma, sendo objeto de interpretação todos os elementos jurídicos, como os fatos da vida com repercussão jurídica e as provas produzidas. Assim, o juiz, para indicar a solução para o caso concreto, interpreta livremente os fatos apresentados pelas partes, as provas por elas produzidas e o direito aplicável ao caso, extraindo a solução que, a seu entender, melhor se compatibiliza com os direitos envolvidos.

Contudo, a previsão da hipótese de responsabilidade civil quanto à apreciação das provas não significa um controle do poder jurisdicional nem mesmo pretende abrir uma possibilidade de utilização das regras de responsabilidade como instrumento de pressão para que o juiz sucumba à força política e econômica de algumas partes. Essa hipótese de responsabilidade possui um limitador em sua aplicação, uma vez que exige que haja erro grosseiro na apreciação das provas. O erro grosseiro significa aquele não é admissível no mundo das ideias, não é minimamente defensável e não encontra elementos que possam justificá-lo.

Nesse sentido, a referida hipótese de responsabilidade civil do juiz está estritamente vinculada ao dever de fundamentação das decisões judiciais, previsto tanto no art. 93, IX da Constituição Federal quanto no art. 489, II e § 1º do Código de Processo Civil. Assim, somente pode ser considerado que houve erro grosseiro na avaliação das provas processuais quando o magistrado, na decisão judicial, não tiver fundamentado minimamente as razões pelas quais considerou que determinada prova tinha um ou outro significado. Exemplo: se, em uma ação de cobrança, a parte requerente anexa uma confissão de dívida e o juiz julga improcedente essa pretensão, necessita fundamentar por que não levou em consideração a confissão de dívida que, em tese, comprovaria a existência do débito. No mesmo sentido, se o magistrado considera que determinado fato causou um dano, apesar de não haver provas, é

preciso que fundamente os elementos probatórios que o levaram a essa conclusão, como a existência de máximas de experiência, sob pena de incorrer em erro grosseiro, passível de responsabilidade, se desse erro houver dano à parte.

Por fim, em relação à hipótese de responsabilidade de excesso, considerável e sem justificativa idônea e suficiente, de prazo razoável para o julgamento dos processos a ele distribuídos, poder-se-ia defender que essa situação deveria ser punível somente administrativamente. Entretanto, considerando que essa circunstância tem o condão de causar danos às partes, como os custos com advogado, em caso de pagamento de honorários por mês de atuação, também deve ela ser considerada como hipótese de responsabilidade civil do magistrado, respondendo esse pelos danos causados por sua desídia na condução dos trabalhos na sua unidade jurisdicional. A ressalva existente no parágrafo único do art. 143 do Código de Processo Civil é prudente e serve para configurar a desídia do magistrado, sendo, portanto, necessário replicar a referida regra, de modo que somente há que se falar em responsabilidade pelo excesso de prazo para julgamento depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência, e o requerimento não for apreciado no prazo de dez dias.

As regras de responsabilidade civil dos magistrados, em razão da significância para a democracia e para o Estado Democrático de Direito, desempenhada pela magistratura, bem como em razão da necessidade de se preservar a independência dos juízes no exercício da função jurisdicional, devem ser previstas no texto constitucional, tal como hoje se verifica no art. 37, § 6º da Constituição Federal, de modo a impedir que os demais poderes ameacem o livre e legítimo exercício do Poder Judiciário, de forma consciente e independente, sob a ameaça de mudanças nas regras de responsabilidade, exigindo-se, assim, procedimento mais detalhado e com quórum qualificado para alteração dessas regras.

Dessa forma, por considerar que o atual modelo possui defeitos, seja pela ausência de efetiva responsabilidade civil dos magistrados, considerado um modelo de irresponsabilidade, seja pelo fato de as hipóteses de responsabilidade previstas serem amplas e poderem ser utilizadas como instrumento de pressão política e econômica sobre os magistrados no desempenho de sua função jurisdicional, violando a garantia da independência judicial, entendo que as sugestões de alterações a esse modelo propostas neste trabalho seriam suficientes para trazer eficácia ao modelo de responsabilidade civil de juízes.

Com essas alterações e a efetiva aplicação dessas mudanças, assegura-se o cumprimento do dever de *accountability* do Poder Judiciário, uma vez que os juízes que não conduzem suas atividades jurisdicionais de forma adequada e praticam ilícitos causadores de

danos à sociedade devem responder por esses danos por imperativo democrático, já que a eles foi atribuído o poder constitucional de promover pacificação social mediante a aplicação concreta do direito, respeitando essas alterações a independência dos juízes, uma vez que retira e tenta não criar novas margens de pressão sobre a atividade jurisdicional, impedindo que os detentores do poder político e econômico se utilizem do modelo de responsabilidade civil como instrumento de coação sobre a atividade jurisdicional.

3.7 INICIATIVAS LEGISLATIVAS JÁ EXISTENTES PARA MUDAR O MODELO DE RESPONSABILIDADE DE JUÍZES NO BRASIL

Em razão da crescente discussão a respeito dos fenômenos da judicialização da política e da politização do Judiciário, com esse poder assumindo o protagonismo de todas as discussões no país, papel desenvolvido a partir da extensão dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal de 1988 e diante de diversas outras circunstâncias já analisadas neste trabalho (como a maior visibilidade da corrupção, aumento dos níveis de controle e de fiscalização das atividades políticas e econômicas) foram propostos vários projetos de lei com o objetivo de alterar as regras do modelo de responsabilidade (administrativo, civil e criminal) de juízes, ora com o objetivo de se estabelecer uma mordaza no Poder Judiciário, em ataque à sua atuação no combate à corrupção, ora com a pretensão de assegurar maior legitimidade a esse poder republicano, fazendo valer o dever de prestação de contas à sociedade que todos os poderes devem cumprir no Estado Democrático de Direito, todos em tramitação perante o Congresso Nacional.

Serão discutidos, neste trabalho, os projetos de lei que afetam a temática ora debatida julgadas mais relevantes, seja pela gravidade das suas consequências, seja pela razoabilidade das suas proposições.

O projeto de Lei n.º 1.069/2011, de autoria do deputado federal Ricardo Izar, visa a alterar o modelo de responsabilidade criminal de juízes, ao propor a criação de um tipo penal, mediante a inclusão do art. 319-B ao Código Penal, tipificando o crime próprio dos magistrados de deixar de conceder, inclusive de ofício, os benefícios da progressão de regime, da detração, da remissão e do livramento condicional, quando preenchidos os requisitos para o seu deferimento.⁶⁰

⁶⁰ "Art. 3º. O Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940, passa a vigorar acrescido do seguinte art. 319-B:

Entendo, assim, que o referido projeto de lei visa a trazer avanços sociais, impedindo que as pessoas tenham a sua liberdade cerceada por prazo superior ao devido, mas é dotado de excessos que precisam ser afastados. A manutenção de pessoa presa, quando essa já preenche os requisitos necessários para a sua soltura, é comportamento grave e traz as mesmas repercussões que uma prisão ilegal. Além disso, também é notório que, pela Lei de Execução Penal (Lei n.º 7.210/1984), é dever do magistrado das unidades jurisdicionais de execução penal zelar pelo correto cumprimento da pena (art. 66, VI).

Entretanto, imputar ao juiz um crime pelo fato de não conceder de ofício a liberdade, quando o apenado cumpriu os requisitos para tanto, é medida desproporcional e inadequada. A todos os presos é assegurada assistência jurídica, por advogados próprios ou pela Defensoria Pública, nos termos do art. 15 da Lei n.º 7.210/1984. Assim, compete ao apenado, por meio do profissional jurídico que a ele é disponibilizado, pleitear os benefícios da progressão de regime, da detração, da remissão e do livramento condicional, quando preenchidos os requisitos. No entanto, a realidade das unidades jurisdicionais de execução penal demonstra uma quantidade considerável de processos, o que dificulta ao magistrado ter o controle completo de todos os prazos para a concessão dos benefícios de todos os presos.

Dessa forma, não é razoável que se impute uma infração penal ao magistrado por ele não conseguir fazer de ofício esse controle. Nesse sentido, o referido projeto de alteração do regime de responsabilidade dos juízes não deve ser aprovado, merecendo o arquivamento. Apesar não concordar com a proposição, mais razoável seria que o referido projeto condicionasse a existência da infração administrativa e civil (e não penal) em caso de o juiz da vara de execução penal não conceder os benefícios da progressão de regime, da detração, da remissão e do livramento condicional, quando preenchidos os requisitos, após apresentação de requerimento pelo apenado.

Sobre essa questão, o Projeto de Lei do Senado n.º 85/2017, de autoria do senador Randolphi Rodrigues, por sua vez, visa a tipificar e definir os crimes de abuso de autoridade pelas autoridades públicas, entre elas as autoridades judiciais. O referido projeto, já em seu art. 1º, faz a importante ressalva, também promovida neste trabalho, de que não configura abuso de autoridade divergência de interpretação da lei, de fatos e de provas, a fim de evitar a

'Art. 319-B. Deixar o juiz da execução penal de conceder, de ofício ou a requerimento de qualquer pessoa, os benefícios da progressão de regime, da detração, da remissão e do livramento condicional, sempre que devidamente preenchidos os requisitos legais. Pena – reclusão, de 3 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa. Parágrafo único. Na mesma pena incorre o membro do Ministério Público que deixa de requerer a concessão dos benefícios previstos no caput, sempre que verificar o preenchimento dos requisitos legais'".

instituição do chamado crime de hermenêutica, que representaria excessivo perigo à atividade jurisdicional, uma vez que a limitaria e colocaria em risco a sua independência.

No que tange à mudança no regime de responsabilidade de juízes, o projeto propõe criminalizar, entre outras, a conduta do magistrado de determinar a privação de liberdade de alguém fora dos casos previstos em lei; de deixar de decidir injustificadamente sobre a liberdade do acusado; de prolongar indevidamente a privação de liberdade do acusado; de obrigar o depoimento de pessoa sobre fatos que possam incriminá-la ou de pessoas que não estão obrigadas a fazê-lo; de submeter o preso ao uso de algemas sem justa causa; de ofender a intimidade do acusado mediante a divulgação de interceptação telefônica que não guarde relação com a administração da justiça; e de dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa, sem justa causa fundamentada, contra quem o sabe inocente.

Entendo, portanto, que o referido projeto possui questões que prejudicam a integridade do exercício jurisdicional, criando instrumentos que permitem pressões sobre os juízes que vulneram a sua independência. Inicialmente, é importante registrar que o direito penal é a *ultima ratio*, ou seja, serve para tutelar os bens jurídicos de maior relevância, de modo que as infrações penais têm, necessariamente, que proteger esses bens jurídicos contra lesões graves.

Várias condutas descritas no referido projeto de lei do Senado não se enquadram nesse conceito de última razão, uma vez que há a tipificação de condutas que não vulneram com gravidade bens jurídicos, alguns, inclusive, de menor relevância, como crime, o que ofende a *ratio essendi* do direito penal.

Assim, as condutas de submeter o preso ao uso de algemas sem justa causa; de ofender a intimidade do acusado mediante a divulgação de interceptação telefônica que não guarde relação com a administração da justiça; e de dar início ou proceder à persecução penal, civil ou administrativa, sem justa causa fundamentada, contra quem o sabe inocente, não podem ser tipificadas como crime. Nesse caso, deve ser discutida a possibilidade de ensejar a responsabilidade civil e administrativa contra o magistrado que as praticou, mas não fazer surgir a responsabilidade criminal. Portanto, as referidas condutas devem ser retiradas do referido projeto, não podendo configurar crime de abuso de autoridade.

Em relação às condutas de deixar de decidir injustificadamente sobre a liberdade do acusado e de prolongar indevidamente a privação de liberdade do acusado, é imprescindível que se condicione a existência do crime à prévia manifestação do encarcerado pleiteando a sua liberdade sem que o juiz a tenha apreciado em prazo razoável.

Dessa forma, quanto às condutas que guardam relação com o regime de responsabilidade criminal dos juízes, somente poderia permanecer tipificada como crime de abuso de autoridade a conduta do magistrado de determinar a privação de liberdade de alguém fora dos casos previstos em lei, em razão da gravidade das consequências que traz para o bem jurídico de grande relevância (a liberdade), devendo as demais condutas serem retiradas do discutido projeto de lei.

Entretanto, o projeto de Lei do Senado n.º 85/2017 foi aprovado, em 26-04-2017, pelo plenário do Senado Federal, mantendo-se a tipificação como abuso de autoridade de todas as medidas aqui mencionadas, tendo sido, em sequência, encaminhado para a Câmara dos Deputados, havendo, portanto, sérios riscos de o Congresso Nacional editar a referida lei que traz prejuízos à independência do Poder Judiciário.

Outra proposta legislativa que visa a modificar o regime de responsabilidade de juízes é o projeto de Lei n.º 4.850/2016, de iniciativa popular. Provavelmente seja a mais controversa das propostas de alteração. Importante registrar que o referido projeto de lei, também conhecido como "10 medidas contra a corrupção" que, apesar de não ser o seu foco principal, trata da questão da responsabilidade dos servidores públicos de maneira geral. A versão inicial do projeto recebeu diversas emendas na Câmara dos Deputados, especialmente para tratar da questão da responsabilidade dos magistrados no exercício de sua função jurisdicional.

Em sua versão inicial, o projeto somente tratou da responsabilidade de juízes em seu art. 2º, ao sugerir a inclusão do art. 312-A no Código Penal, tipificando a conduta de enriquecimento ilícito dos funcionários públicos, inclusive os magistrados, em que se tipifica como crime a propriedade ou a posse de bens ou direitos incompatíveis com os rendimentos auferidos pelo servidor público em seu cargo ou função.

A principal discussão que surgiu em torno do referido projeto de lei decorreu da apresentação de relatório substitutivo do referido projeto pelo deputado federal Onix Lorenzoni, relator do projeto de lei na Câmara dos Deputados, no qual incluiu a previsão de alteração da Lei n.º 1.079 /1950, criando um crime de responsabilidade possível de ser cometido pelos magistrados. O referido relatório substitutivo trazia a tipificação como crime de responsabilidade da conduta do juiz de condenar pessoa física ou jurídica sem os elementos essenciais à condenação, assim reconhecida por decisão judicial colegiada de segunda instância.

A simples leitura da referida proposta evidencia que se busca com ela criminalizar os erros de interpretação do direito, dos fatos e das provas cometidos pelos magistrados no exercício do poder jurisdicional. Assim, o magistrado incorreria em infração penal e seria responsabilizado por isso, com possibilidade de privação de sua liberdade e perda de sua função, pelo simples erro no julgamento de demandas. Essa medida pode levar a uma compreensão de que seria uma tentativa de intimidação do Poder Judiciário, em especial pelo trabalho desenvolvido pela Operação Lava Jato no combate à corrupção, que identificou e adotou as medidas necessárias a penalizar criminalmente diversos políticos envolvidos no referido esquema.

A inclusão da citada figura típica penal num projeto de lei de iniciativa popular (com forte atuação do Ministério Público Federal), evidenciou, assim, a tentativa de barrar as investigações judiciais contra os crimes de corrupção praticados pela elite política e econômica do país, coagindo os magistrados, por meio do instrumento da responsabilidade penal, a não avançar nas atividades de investigação, sob pena de contra eles serem propostas ações penais que colocariam em risco a sua liberdade e o seu cargo público.

O relatório substitutivo foi recebido com assombro pela sociedade e pela magistratura, que se viu ameaçada de ter de responder a ações criminais pelo simples fato de terem adotado entendimento e interpretação do texto legal, dos fatos jurídicos e das provas diverso do que possa ser adotado por Tribunal superior que venha a modificar a decisão judicial condenatória.

A controvérsia sobre esse projeto de lei fez com que fossem realizadas audiências na Câmara dos Deputados para a sua discussão, tendo sido chamados a contribuir com o debate reconhecidos operadores do direito, como o ex-juiz federal Sérgio Moro e o ministro do Supremo Tribunal Federal, Gilmar Mendes.

Em razão da pressão da sociedade civil organizada e da manifestação do Ministério Público e da magistratura nacional, o deputado Onix Lorenzoni, relator do projeto de lei na Câmara dos Deputados, assimilou a impropriedade da alteração proposta, a inconveniência do momento para a sua discussão e retirou a referida tipificação do crime de hermenêutica do Projeto de Lei n.º 4.850/2016, de modo que não mais se discutisse, quanto ao substitutivo do

projeto de lei, a questão da imputação de responsabilidade criminal dos juízes pelos erros⁶¹ na interpretação do direito, das provas e dos fatos jurídicos.

Entretanto, apesar de a referida tentativa ter falhado, outras foram engendradas e culminaram com a alteração do referido projeto de lei para estabelecer novas regras sobre o regime de responsabilidade criminal dos juízes. A Câmara dos Deputados desfigurou o projeto de lei de iniciativa popular que visava a combater a corrupção e aprovou, no Plenário, no final de novembro de 2016, o projeto que pode levar à interpretação de que representaria uma sinalização do Congresso Nacional de retaliação e coação ao trabalho do Judiciário contra o combate à corrupção.

A referida alteração no modelo de responsabilidade criminal dos magistrados consistiu na criminalização de diversas condutas dos magistrados, descritas no art. 8º do projeto, denominando-as de crimes de abuso de autoridade. Em razão da perplexidade que recai sobre o referido projeto, bem como sobre a evidente tentativa de coagir o Poder Judiciário, pede-se, aqui, vênia para trancrever os tipos penais criados pelo mencionado projeto de lei aprovado pela Câmara dos Deputados.

Art. 8º Constitui crime de abuso de autoridade dos magistrados:

- I - proferir julgamento, quando, por lei, seja impedido;
- II - atuar, no exercício de sua jurisdição, com motivação político-partidária;
- III - ser patentemente desidioso no cumprimento dos deveres do cargo;
- IV - proceder de modo incompatível com a honra, dignidade e decoro de suas funções;
- V - exercer, ainda que em disponibilidade, outro cargo ou função, salvo de magistério;
- VI - exercer atividade empresarial ou participar de sociedade empresária, inclusive de economia mista, exceto como acionista ou quotista;
- VII - exercer cargo de direção ou técnico de sociedade simples, associação ou fundação, de qualquer natureza ou finalidade, salvo de associação de classe e sem remuneração;
- VIII - receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo;
- IX - expressar, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos ou sentenças de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério.

Os tipos penais que esse projeto de lei pretende criar são controversos e acabam por violar os princípios basilares do Direito Penal, especialmente a sua subsidiariedade, que quer dizer que o Direito Penal é a *ultima ratio*, somente serve para proteger os bens jurídicos mais

⁶¹ Na verdade, não há que se falar em erro na interpretação, uma vez que diversas são as possibilidades de interpretação de um determinado fato, não se podendo dizer que uma é equivocada por ser diferente de outra. Assim, o correto seria indicar que a responsabilidade decorreria da divergência de interpretação adotada pelo magistrado em relação à interpretação assumida por uma autoridade hierarquicamente superior.

relevantes e das lesões mais graves, que não podem ser resguardados por outros ramos do Direito.

Nenhum dos tipos penais que o referido projeto de lei pretende criar, com excessão do previsto no inciso VIII (receber, a qualquer título ou pretexto, custas ou participação em processo), configura lesão grave a bem jurídico de elevada relevância do ordenamento jurídico, ou seja, oito dos nove tipos penais que se pretende criar não podem ser tipificados como crime.

Os tipos penais indicados nos incisos I a IX, com exceção do previsto no inciso VIII, que legitimamente pode ser considerado violação grave a bem jurídico relevante que merece a proteção penal do ordenamento jurídico, tem potencial lesivo somente para ensejar a responsabilidade disciplinar do magistrado, mas não a sua responsabilidade criminal.

As condutas descritas são de lesividade reduzida e não são capazes de vulnerar de forma grave os bens jurídicos que necessitam de especial proteção do ordenamento jurídico, razão pela qual não podem ser tipificadas como infração penal.

Esse projeto de lei foi aprovado pela Câmara dos Deputados no final do ano de 2016 e foi remetido para o Senado Federal, já estando em tramitação avançada, havendo riscos de que seja ele aprovado e se torne lei, após sanção presidencial, apesar da sua controvérsia e da possibilidade de representar uma coação ao Poder Judiciário, colocando em risco a sua independência.

O referido projeto de lei permite, inclusive, a apresentação de ação penal privada (queixa) contra o magistrado pelas supostas vítimas das condutas descritas nos tipos penais criados, rompendo com a regra da ação penal pública incondicionada do ordenamento jurídico brasileiro, especialmente no que tange a tipos penais relacionados com a Administração Pública.

A desfiguração do projeto de iniciativa popular de combate à corrupção, incluindo nele medidas que visam a coagir os magistrados no desempenho de suas funções, torna-os suscetíveis às pressões políticas e econômicas para decidir conforme os interesses dessas elites, sob a ameaça de ter de responder a todas as despesas e aborrecimentos de uma persecução penal. Assim, entendo que a mudança do referido projeto e a sua aprovação pela Câmara dos Deputados foram instrumento controverso utilizado e pode levar ao controle da atividade jurisdicional, a fim de coagir os juízes no desenvolvimento de suas atividades funcionais para não julgar contra o interesse das elites, sob a ameaça de ter que enfrentar um

processo criminal e todas as consequências negativas da persecução criminal, violando, com isso, a garantia da independência jurisdicional.

E não há que se falar que a possibilidade de responder por processo penal não limita a atuação do magistrado, uma vez que é natural a qualquer ser humano que não adote determinada medida, se estiver sob a ameaça de responder a processo criminal e ter que arcar com todos os custos naturais para o exercício de sua defesa no processo. Assim também o juiz evitará proporcionalmente a adoção de algumas medidas para não ter que sofrer as consequências prejudiciais da persecução penal que poderá ser impulsionada pela própria parte, sem qualquer filtro jurídico, permitindo a tentativa de imputação de responsabilidade criminal despropositada e sem fundamento.

O mencionado episódio evidencia o cuidado que se deve ter quando se trata da independência do Poder Judiciário, tendo em vista que a questão do protagonismo desse poder ocupa atualmente o centro dos debates constitucionais, em que os principais atores políticos e detentores do poder econômico buscam uma forma de controlar a posição dos juízes e definir os rumos das decisões judiciais, especialmente se utilizando do regime de responsabilidade de juízes como forma de coação aos magistrados.

Obviamente, há outros projetos de lei que, direta ou indiretamente, buscam alterar o regime de responsabilidade de juízes, entretanto as proposições abordadas neste trabalho são as mais relevantes e as que devem gerar maior preocupação à sociedade e aos operadores do Direito, pelas mudanças estruturais que promovem no modelo de responsabilidade de juízes e pela tramitação legislativa adiantada em que se encontram.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A responsabilidade de juízes é um instituto histórico utilizado nas formas primeiras de constituição jurídica da sociedade, com o intuito de penalizar o magistrado que cometesse erro judicial ou que praticasse fraude processual. O instituto se desenvolveu ao longo da história e, na sociedade contemporânea, tem se constituído, além de elemento para punir ilícito dos magistrados no exercício da função jurisdicional, em instrumento de legitimidade do Poder Judiciário perante a sociedade, cumprindo, portanto, papel democrático, que permite aos juízes prestar contas à sociedade.

O dever de prestar contas (*accountability*) do magistrado à sociedade serve de contrapeso ao fato de o Judiciário, ao contrário dos demais integrantes poderes, não ter seus membros escolhidos por meio de eleição, ou seja, o povo não escolhe a pessoa física a quem atribui o poder constitucional de exercer a função jurisdicional, entregando a escolha ao Estado. Assim, o instituto da responsabilidade civil surge como instrumento para equilibrar essa balança, concedendo maior legitimação aos juízes a partir da definição das regras de responsabilidade, mantendo-os permanentemente sob o escrutínio da sociedade em relação aos seus deveres funcionais. O descumprimento, portanto, deve ser penalizado e o juiz deve responder pelos danos propocionados.

O instituto da responsabilidade de juízes, além de ter íntima relação com o princípio democrático, por permitir uma prestação de contas dos magistrados à sociedade, também se encontra atrelado aos princípios da independência e da imparcialidade do Poder Judiciário. Isso porque tem-se evidenciado no curso da história que o instituto da responsabilidade pode ser utilizado como instrumento de coação e de ameaça aos juízes para determinar o conteúdo de suas decisões e, com isso, vulnerar as garantias constitucionais de independência e de imparcialidade do Poder Judiciário, subordinando a magistratura ao poder político e econômico das elites regionais e nacionais, com maior poder de influência e de pressão sobre o poder jurisdicional.

Assim, a definição das regras do instituto da responsabilidade dos juízes precisa levar em consideração e analisar de forma cuidadosa os princípios da democracia e da independência do Judiciário. Para cumprir a finalidade de legitimar a atuação dos juízes perante a sociedade, mediante o dever de prestação de contas, devem-se criar regras efetivas de responsabilidade pelas quais os magistrados sofrerão consequências rigorosas e adequadas pela prática de ilícitos no exercício da função jurisdicional. Ao mesmo tempo, a fiscalização

não pode colidir com o princípio a independência do Judiciário, de modo a preservar seus agentes do temor à responsabilidade como forma de ameaça, coagindo-os a decidir de acordo com os interesses das elites dirigentes sob pena de sofrer as consequências da tentativa de imputação de responsabilidade.

A história brasileira evidenciou o aumento do rigor das regras de responsabilidade dos magistrados nos períodos de maior centralização política e com caráter mais autoritário, como no período Regencial, no regime do Estado Novo e na ditadura de 1964, utilizadas para controlar e subordinar a atuação dos magistrados. Por outro lado, nos momentos de ruptura com esses regimes, verifica-se a adoção do modelo de irresponsabilidade judicial, com regras frouxas e que criam obstáculos e condições à responsabilidade de juízes para assegurar a independência do Judiciário. É o que se verifica com a Constituição Federal de 1988. Diante da subordinação do Judiciário ao Executivo, no período da ditadura de 1964, em que o instituto da responsabilidade foi utilizado como instrumento de coação dos magistrados, levando, inclusive, à aposentadoria compulsória de ministros do Supremo Tribunal Federal que tinham entendimentos não alinhados aos princípios e concepções dos militares, os constituintes tomaram direção oposta e adotaram a omissão da fiscalização da atividade dos juízes.

Apesar da ideia que se transmite a partir da nomenclatura desse regime de responsabilidade, verifica-se que existe a previsão de responsabilidade aos juízes que praticam ilícitos no exercício da função jurisdicional. Entretanto, a forma como essa responsabilidade se desenvolve na prática, aliada às previsões normativas restritivas e condicionadas de responsabilidade, leva à conclusão de que responsabilidade efetivamente não existe no paradigma constitucional adotado.

A circunstância de os magistrados não responderem pelos danos por eles causados e pelos ilícitos praticados no exercício da função jurisdicional acabou por gerar uma crise de legitimidade e de credibilidade do Poder Judiciário perante a sociedade, que observava os juízes não se submeterem às leis que eles aplicavam e deveriam vincular a todos. Os problemas existiam em todas as esferas da responsabilidade dos magistrados, tanto na disciplinar, quanto na criminal e civil.

Evidenciou-se, assim, que o modelo adotado pela Constituição Federal de 1988 não se mostra mais adequado para a realidade da sociedade brasileira, não estando presentes as circunstâncias políticas e sociais que levaram à sua adoção à época, porém não se pode omitir diante do assunto sob a alegação do risco de subordinação do Judiciário pelos demais poderes

da República. Julga-se, portanto, essencial a modificação desse regime para permitir que o desenvolvimento da função jurisdicional se realize de forma democrática e legitimada perante a sociedade, mediante o cumprimento do dever de prestação de contas. O desafio consiste, com efeito, em promover efetivamente a punição pelos ilícitos praticados pelos juízes, submetendo-os às mesmas leis que aplicam como imperativo do Estado Democrático de Direito, sem, entretanto, vulnerabilizar a garantia constitucional da independência do Judiciário.

A Emenda Constitucional n.º 45/2004 inicia a mudança desse paradigma, com a criação do CNJ, que passa a compartilhar a competência da aplicação da responsabilidade disciplinar com as Corregedorias de Justiça dos tribunais. Com isso, rompe-se, em certa medida, com o corporativismo e verifica-se, como demonstrado, o aumento da fiscalização da atuação dos magistrados e das penalidades aplicadas pelos descumprimentos de deveres funcionais dos magistrados.

Entretanto, a mudança, apesar de começar a apresentar resultados mais significativos, ainda não é suficiente para adequar o modelo de responsabilidade de juízes. As mudanças no regime de responsabilidade em todas as esferas precisam acabar com o obstáculo do corporativismo, principal gargalo para uma efetiva prestação de contas à sociedade.

A responsabilidade disciplinar encontra, como principal impedimento à sua efetividade, a ausência de rigor das penalidades, quando a pena mais grave é a de aposentadoria compulsória com vencimentos proporcionais. É imprescindível, portanto, que seja facultado ao Conselho Nacional de Justiça e às Corregedorias de Justiça, órgãos do Poder Judiciário, aplicar a pena de perda do cargo ao magistrado, mesmo que já tenha adquirido a vitaliciedade. Assim, deve ser realizada a alteração normativa pertinente para se permitir a aplicação dessa pena na avaliação da responsabilidade do magistrado transgressor de seus deveres funcionais.

As regras de responsabilidade civil precisam permitir que o jurisdicionado escolha se pretende a responsabilidade objetiva do Estado ou a responsabilidade subjetiva do juiz que lhe causou o dano. Deve caber à vítima a escolha de contra quem litigar, bem como é necessário tornar obrigatória a ação regressiva do Estado em face do juiz quando o Estado for chamado a indenizar as pessoas por erro judicial.

Dessa forma, a responsabilidade criminal dos juízes precisa garantir a sua efetividade e, para isso, torna-se necessário assegurar prioridade na tramitação e no julgamento dos processos criminais em que figura como réu o juiz por atos cometidos no exercício do poder

jurisdicional. Outro remédio possível a esse modelo é tornar obrigatória a investigação criminal do juiz sempre que os órgãos de controle disciplinar aplicarem penalidade disciplinar, a fim de que as autoridades competentes avaliem se essas infrações disciplinares também representam ilícito penal a merecer a persecução penal do Estado. A partir disso, a excessiva demora hoje existente na tramitação desses processos será reduzida e haverá efetiva fiscalização das condutas dos magistrados e, com isso, será possível maior eficiência e celeridade na aplicação da responsabilidade, mitigando o sentimento de impunidade dos juízes hoje existente na sociedade.

Em relação à responsabilidade dos juízes, a criminal demanda maior cuidado na sua avaliação e nas propostas de sua alteração em razão da gravidade das consequências da persecução penal para qualquer pessoa. Para o juiz, as regras dessa responsabilidade devem ser de tal maneira ponderadas para não permitir que os jurisdicionados se utilizem do temor do magistrado quanto à persecução penal e de suas consequências como instrumento para pressioná-lo ou coagi-lo e, com isso, interferir no resultado da decisão judicial. Nesse sentido, entendo que não é possível conceder legitimidade ativa para a parte processual ajuizar ação penal contra o magistrado, salvo em relação aos crimes já previstos hoje como de ação penal privada, como os crimes contra a honra, bem como não se pode criminalizar o erro de interpretação do magistrado em relação aos fatos e às provas interpretadas, o denominado crime de hermenêutica, uma vez que inibiriam a atuação jurisdicional e tornariam os magistrados infensos a pressões, violando a sua independência.

Alguns projetos de lei que tramitam no Congresso Nacional visam a alterar o modelo de responsabilidade de juízes, especialmente o regime de responsabilidade criminal. Entretanto, alguns desses projetos, como o PLS n.º 85/2017 e o Projeto de Lei n.º 4.850/2016, possuem tramitação já avançada e apresentam retrocessos quanto à responsabilidade dos juízes, criminalizando condutas em afronta ao princípio da *ultima ratio* e da tutela dos bens jurídicos mais relevantes do Direito Penal. Esses transparecem a vontade de utilizar a responsabilidade como instrumento de coação dos magistrados, reduzindo e violando a garantia de independência do Poder Judiciário, cujos integrantes sofrerão fortes pressões para decidir segundo interesses escusos sob a ameaça de responsabilidade.

Assim, torna-se necessário amplo debate com a sociedade e, especialmente no Congresso Nacional, sobre o modelo de responsabilidade de juízes, a fim de que se possam fazer alterações planejadas e debatidas com todos os setores da sociedade, para compatibilizar o princípio democrático pela efetiva prestação de contas pelo juiz com o princípio da

independência do Poder Judiciário. Não se pode, assim, permitir fazer do instituto da responsabilidade instrumento de coação dos juízes.

REFERÊNCIAS

- ACKERMAN, Bruce. The new separation of powers. *Harvard Law Review*, Cambridge, v. 113, n. 3, jan. 2000.
- ADORNO, Theodor W; HORKHEIMER, Max. *Dialética do esclarecimento*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1985.
- AGÜERO, Alejandro. Las categorías básicas de la cultura jurisdiccional, *In*: LORENTE, Marta. *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870* (org.). Madrid: CGPJ, 2007. p. 21-58.
- ALMEIDA, Candido Mendes. *Codigo Philipino ou ordenações e leis do reino de Portugal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Instituto Philomathico, 1870.
- ALMEIDA, Paulo Vinicius. *Estado e polícia no Espírito Santo: a criação do inquérito policial – 1865-1875*. Orientadora Prof. Dra. Adriana Pereira Campos. 2007. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2007.
- ALMEIDA, Villamara Leila de. Aposentadoria compulsória não é prêmio, mas castigo, diz ex-presidente do TJ de Tocantins. Entrevista concedida ao repórter Teo Cury e disponibilizada em 16 jul 2018. Estadão, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,aposentadoria-compulsoria-nao-e-premio-mas-castigo-diz-ex-presidente-do-tj-de-tocantins,70002403408>. Acesso em: 13 jan. 2019.
- ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 15, p. 7-20, 1998.
- ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. O juiz e o princípio do contraditório. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, ano 18, n. 71, p. 31-38, jul./set. 1993.
- ALVES, Maria Helena Moreira. *Estado e oposição no Brasil (1964-1984)*. Petrópolis: Editora Vozes, 1985.
- ANTUNES, Álvaro de Araujo. Pelo rei, com razão: sobre as reformas pombalinas no campo jurídico. *Revista do Instituto Histórico e Geográfico Brasileiro*, n. 452, p. 15-50, 2011.
- ÁVILA, Humberto. Neoconstitucionalismo: entre a Ciência do Direito e o Direito da Ciência. *In*: SOUZA NETO, Cláudio Pereira; SARMENTO, Daniel; BINENBOJM, Gustavo. *Vinte anos da Constituição Federal de 1988*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- AZEVEDO, Luiz Carlos. *Origem e introdução da apelação no Direito Lusitano*. São Paulo: Fieo, 1979.
- BANDEIRA, Regina. Cresce o número de processos administrativos julgados contra magistrados. 2017. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/85954-cresce-o-numero-de-processos-administrativos-julgados-contramagistrados>. Acesso em: 1 jan. 2019.

BARBOSA, Rui. *Posse de direitos pessoais, o júri e a independência da magistratura*. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1896. v. XXIII, t. III.

BARCELLONA, Pietro. Estado de Derecho, igualdad formal y poder económico: apuntes sobre formalismo jurídico y orden económico. *Anales de la Catedra Francisco Suares*, n. 29, p. 45-62, 1989.

BARROSO, Luís Roberto. Constituição, democracia e supremacia judicial: Direito e política no Brasil contemporâneo. *Revista Jurídica da Presidência*, Brasília. v. 12, n. 96, p. 5-43, fev./maio 2010.

BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *(Syn)Thesis*, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23-32, 2012.

BICALHO, Maria Fernanda Baptista. Da colônia ao império: um percurso historiográfico. In:

BICALHO, Maria Fernanda. *A cidade e o Império: o Rio de Janeiro no século XVIII*. São Paulo: Civilização Brasileira, 2003.

BICALHO, Maria Fernanda; FURTADO, Júnia Ferreira; SOUZA, Laura de Mello e (org.). *O governo dos povos*. São Paulo: Alameda, 2009.

BITTAR, Eduardo Carlos. *O direito na pós-modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

BLOCH, Marc. *A sociedade feudal*. Lisboa: Edições 70, 1982.

BLOCH, Marc. *Os reis taumaturgos: o caráter sobrenatural do poder régio, França e Inglaterra*. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

BOBBIO, Norberto. *O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 1995.

BOCHENEK, Antonio César; DALAZOANA, Vinicius. Supremo Tribunal Federal: aprimoramento das funções da justiça e good governance. *Revista de Direito Brasileira*, v. 5, n. 3, p. 115-142, 2013.

BORGES, Arleth Santos; BARRETO, Renata Caldas. Ditadura, controle e repressão: revisitando teses sobre os governos militares no Brasil. *Revista de Ciências do Estado*, Belo Horizonte, v. 1, n. 2, 2016.

BORK, Robert H. *The Tempting of America*. Nova Iorque: Free Press, 1997. Versão Kindle.

BUJÁN, Antonio Fernández de. Acursio (ca.1182). In: DOMINGO, Rafael. *Juristas universales*. Madri: Marcial Pons, 2004. v. 1, p. 275-279.

CABRAL DE MONCADA, Luís. Conceito e função da jurisprudência segundo Verney. *Boletim do Ministério da Iusticia*, n. 14, set. 1949.

CABRAL, Antonio do Passo. Contraditório. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flavio (org.). *Dicionário de princípios jurídicos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

CABRAL, Antonio do Passo. Il principio del contraddittorio come diritto d'influenza e dovere di dibattito. *Rivista di Diritto Processuale*, anno 60, n. 2, p. 449-463, abr./giugno 2005.

CALMON, Eliana. Eliana Calmon: corporativismo favorece bandidos. Entrevista concedida na 9ª Reunião Plenária Anual da Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro (ENCCLA). Agência Estado, São Paulo, 2011. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,eliana-calmon-corporativismo-favorece-bandidos-de-toga,803308>. Acesso em: 1 jan. 2019.

CALMON, Eliana. Ministra Eliana Calmon pede assepsia contra corrupção no Judiciário. Entrevista concedida a Cláudio César de Souza para a Associação Paulista de Jornais, Brasil: 25 de setembro de 2011. Disponível em: <http://www2.ovale.com.br/ministra-quer-assepsia-contra-corrupt-o-1.161699>. Acesso em: 30 dez. 2018.

CALVO GARCÍA, Manuel. *Los fundamentos dei método jurídico: una revisión crítica*. Madrid: Tecnos, 1994.

CAMARINHAS, Nuno. A Casa da Suplicação nos finais do Antigo Regime (1790-1810). *Cadernos do Arquivo Municipal*, Lisboa, v. 2, n. 2, p. 223-241, dez. 2014.

CAMBI, Eduardo. Neoconstitucionalismo e neoprocessualismo: direitos fundamentais. *Panóptica*, Vitória, ano 1, n. 6, p. 1-44.

CAMPOS, Adriana Pereira; FRANCO, João Vitor Sias. A conciliação no Brasil e a sua importância como tratamento adequado de conflitos. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo, v. 18, n. 7, p. 263-281, set./dez. 2017.

CAMPOS, Adriana Pereira. A conciliação e os meios alternativos de solução de conflitos no Império brasileiro. *Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 59, n. 1, p. 271-298, 2016.

CAMPOS, Adriana Pereira. Juízes de fato: participação e administração da justiça local. *Dimensões*, Vitória, v. 28, p. 103-122, 2012.

CAMPOS, Adriana Pereira. O farol da boa prática judiciária: dois manuais para instrução dos juízes de paz. In: CAMPOS, Adriana Pereira; SLEMIAN, Andréa; MOTTA, Kátia Saussen da. *Juízes de paz: um projeto de justiça cidadã nos primórdios do Brasil Império*. Curitiba: Juruá, 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 6. ed. Lisboa: Almedina, 1993.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *O problema da responsabilidade do Estado por atos ilícitos*. Coimbra: Livraria Almedina, 1974.

CAPPELLETTI, Mauro. *Juízes irresponsáveis?*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1989.

CARRILLO, Carlos Alberto. *Memória da Justiça Brasileira*, Salvador: Tribunal de Justiça da Bahia, 1993. v.1.

CARVALHO, José Murilo de. *D. Pedro II: ser ou não ser*. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

CASTANHEIRA NEVES, António. *Curso de introdução ao estudo do Direito*. Coimbra: Coimbra, 1976.

CASTANHEIRA NEVES, António. *Metodologia jurídica: problemas fundamentais*. Coimbra: Coimbra Editora, 1993.

CHAVES, Luciano Athayde. O Poder Judiciário brasileiro na colônia e no império: (des) centralização, independência e autonomia. *Revista da AJURIS*, Porto Alegre, v. 44, n. 143, p. 279-314, 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em números 2018: ano-base 2017/Conselho Nacional de Justiça*. Brasília: CNJ, 2018.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: Pedido de Providências n.º 0005020-69.2018.2.00.0000. Relator: conselheiro Humberto Martins. Julgado em 10-12-2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/cnj-arquiva-processo-moro-referente-hc.pdf>. Acesso em: 9. mar. 2019.

COSTA, Fábio Natali. Independência judicial versus poder disciplinar. In: DANTAS, Adriano Mesquita et al. (org.). *Manual de garantias e prerrogativas para magistrados*. Brasília: Cadernos da Anamatra, 2014.

COTRIM NETO, A. B. Da responsabilidade do Estado por atos de juiz em face da Constituição de 1988. *Revista de Informação Legislativa*, v. 30, n. 118, abr./jun. 1983. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2114>. Acesso em: 9 jan. 2019.

CURY, Teo. Processos contra juízes travam na esfera criminal. *Estadão*, São Paulo, 2018. Reportagem jornalística publicada on-line em 16 jul 2018. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,processos-contra-juizes-travam-na-esfera-criminal,70002403430>. Acesso em: 13 jan 2019.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996.

DANTAS, Adriano Mesquita; FELICIANO, Guilherme Guimarães. Independência judicial versus poder disciplinar. In: DANTAS, Adriano Mesquita et al. (org.). *Manual de garantias e prerrogativas para magistrados*. Brasília: Cadernos da Anamatra, 2014.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do Direito Contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

DELUMEAU, Jean. *A civilização do Renascimento*. Lisboa: Editorial Estampa, 1983-1984. v. 1 e 2.

DUTRA, Thiara Bernardo. *Autoridades coloniais e o controle dos escravos: Capitania do Espírito Santo, 1781-1821*. Orientadora Prof. Dra. Adriana Pereira Campos. 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2016.

DUVY, Georges. *História da vida privada, 3: da Renascença ao Século das Luzes*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. Cambridge: Harvard University Press, 1978.

ENTERRÍA, Eduardo García de. *La lengua de los derechos: la formación del Derecho Público europeo tras la Revolución Francesa*. Madrid: Aiianza Editorial, 1995.

FAORO, Raymundo. *Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro*. São Paulo: Globo, 1998. v. 1.

FASSÒ, Guido. *Storia della filosofia del Diritto: l'età moderna*. Roma: Laterza, 2001. v. II.

FAUSTO, Boris. *História do Brasil*. São Paulo: Edusp-FDE, 1987.

FERRAJOLI, Luigi. *Derechos y garantías: la ley del más débil*. 4. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2004.

FERREIRA, Vieira. *Juízes e tribunaes do primeiro imperio e da regencia*. Rio de Janeiro: Imprensa Nacional, 1937.

FIGUEIREDO, Luciano. Pombal cordial. Reformas, fiscalidade e distensão política no Brasil: 1750-1777. In: FALCON, Francisco; RODRIGUES, Claudia (org.). *A época pombalina no mundo luso-brasileiro*. Rio de Janeiro: FGV, 2015.

FRAGOSO, João; MONTEIRO, Nuno Gonçalo. *Um reino e suas repúblicas no Atlântico: comunicações políticas entre Portugal, Brasil e Angola nos séculos XVII e XVIII*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017.

FRANCO JUNIOR, Hilário. *A Idade Média: nascimento do Ocidente*. 2. ed. São Paulo: Brasiliense, 2001.

FREIRE, Tatiane. *Em 10 anos, CNJ consolida sua atuação como órgão de controle do Judiciário*. 2015. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/79627-em-10-anos-cnj-consolida-sua-atuacao-como-orgao-de-controle-do-judiciario>. Acesso em: 1 jan. 2019.

FRYDMAN, Benôit; HAARSCHER, Guy. *Philosophie du Droit*. Paris: Dalloz, 1998.

GALVÉZ, Juan Monroy. *La función del Juez en el Derecho Contemporáneo*. Lima: Editorial San Marcos, 2004.

GARCIA, Maria Rita Manzarra de Moura. Independência Judicial versus poder disciplinar. In: DANTAS, Adriano Mesquita et al. (org.). *Manual de garantias e prerrogativas para magistrados*. Brasília: Cadernos da Anamatra, 2014.

GARRIDO, Manuel Jesús García. Bártolo de Sassoferrato (1313/14-1357). In: DOMINGO, Rafael. *Juristas universales*. Madri: Marcial Pons, 2004. v. I, p. 344-349.

GARRIGA, Carlos. ¿La cuestión es saber quién manda? Historia política, historia del derecho y punto de vista. *PolHis*, v. 10 p. 89-100, 2012. Disponível em: <https://www.academia.edu/23872807/>. Acesso em: 4 ago. 2017.

GAZOTO, Luís Wanderley. Direito, linguagem e Revolução Francesa. *Revista de Doutrina e Jurisprudência do TJ-DFT*, p. 11-75, jan./abr. 2000.

GIULIANI, Alessandro; Nicola Picardi. *La responsabilità del giudice*. Milão: Giuffrè, 1987.

GOMES DA SILVA, Nuno J. Espinosa. *História do Direito Português: fonte do Direito*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2000.

GOUVÊA, Maria de Fátima Silva. Poder político e administração na formação do complexo atlântico português (1645-1808). In: FRAGOSO, João (org.). *O antigo regime nos trópicos; a dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI–XVIII)*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

GRIMM, Dieter. *Constitucionalismo y derechos fundamentales*. Madrid: Trotta, 2006.

HABERMAS, Jurgen. *Between facts and norms: contributions to a discourse theory of law and democracy*. Cambridge: The MIT Press, 1996.

HESPANHA, António Manuel. *Caleidoscópio do Antigo Regime*. São Paulo: Alameda, 2012.

HESPANHA, António Manuel. *Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

HESPANHA, António Manuel. Justiça e administração entre o Antigo Regime e a Revolução. In: CLÁVERO, Bartolomé; GROSSI, Paolo; TOMÁS Y VALIENTE, Francisco. *Hispania: entre derechos propios y derechos nacionales*. Firenze, 1990. v. I, p. 135-204. Disponível em: <http://www.centropgm.unifi.it/cache/biblioteca/034/0139.pdf>. Acesso em: 4 ago. 2017.

HESPANHA, António Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. 2. ed. Lisboa: Publicações Europa-América, 1998.

HESPANHA, António Manuel. *Poder e instituições na Europa do Antigo Regime: colectânea de textos*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1984.

HESPANHA, António Manuel. *Porque é que existe e em que é que consiste um direito colonial brasileiro*. Comunicação apresentada no Encontro Brasil-Portugal: sociedades, culturas e formas de governar no Mundo Português – sécs. XVI a XVIII, Departamento de História e Linha de Pesquisa História Social da Cultura/PPGHIS, UFMG, Belo Horizonte, 2005. Disponível em: www.hespanha.net. Acesso em: 1 ago. 2017.

HESPANHA, António Manuel. Prática dogmática dos juristas oitocentistas. In: HESPANHA, Antonio. *A história do direito na história social*. Lisboa: Livros Horizonte, 1978.

HISTÓRICO: Casa da Suplicação do Brasil. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=sobreStfConhecaStfHistorico>. Acesso em: 31 jul. 2018.

HOBBS, Thomas. *Leviatã ou matéria, forma e poder de uma república eclesiástica e civil*. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

HOLANDA, Sergio Buarque de. *História geral da civilização brasileira*. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1972, v. 5, t. II.

HOMEM, António Pedro Barbas. *Judex perfectus*: função jurisdicional e estatuto judicial em Portugal, 1640-1820. Lisboa: Almedina, 2003.

HUIZINGA, Johan. *Nas sombras do amanhã*: diagnóstico da enfermidade espiritual do nosso tempo. São Paulo: Saraiva, 1946.

JACQUES, Paulino. Do relacionamento dos poderes políticos na Constituição do Império. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, Senado Federal, ano XI, n. 141, p. 5-16, jan./mar. 1974.

JUSTIÇA FEDERAL DO PARANÁ. *Ação Penal n.º 5046512-94.2016.4.04.7000/PR*. Decisão do Juiz Federal Sérgio Moro. Julgado em 08-07-2018. Disponível em: https://eproc.jfpr.jus.br/eprocV2/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=701531061253721230023531523715&evento=99678&key=37e04a02deba03723e8dbf6d99360967c1eb63af4a3eaa3cc97782da72d736a6&hash=fd7d51149432dc2e3c7f24d1f4f2e537. Acesso em: 5 jan. 2019.

KARAM, Maria Lúcia. *De crimes, penas e fantasias*. 2. ed. Rio de Janeiro: Luam, 1993.

KARAM, Munir. *A função judicial*. Maringá: Bom Livro, 1985.

KOERNER, Andrei. *Judiciário e cidadania da constituição da República brasileira*. São Paulo: Hucitec, 1998.

KOERNER, Andrei. O Poder Judiciário no sistema político da primeira República. *Revista USP*, São Paulo, n. 21, p. 58-69, mar./maio 1994.

KOSELLECK, Reinhart. Modernidade: sobre a semântica dos conceitos de movimento na modernidade. In: KOSELLECK, Reinhart. *Futuro passado*: contribuição à semântica dos tempos históricos. Rio de Janeiro: Contraponto, 2006. p. 267-296.

KRAEMER, Eduardo. *A responsabilidade do Estado e do Magistrado em decorrência da deficiente prestação jurisdicional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

KUBIK, Érika. *A institucionalização da repressão judicial na ditadura civil-militar brasileira*. 2009. Trabalho apresentado no Seminário Intermediário da ABCP (Minas Gerais). Disponível em: http://www.sinteseeventos.com.br/abcp/trabalho_ErikaWanderley.pdf. Acesso em: 31 jun. 2018.

LASPRO, Oreste Nestor de Souza. *A responsabilidade civil do juiz*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LE GOFF, Jacques. *A civilização do Ocidente Medieval*. Lisboa: Estampa/Imprensa Universitária, 1983. v. 1.

LE GOFF, Jacques. *A civilização do Ocidente Medieval*. Lisboa: Estampa/Imprensa Universitária, 1984. v. 2.

LE GOFF, Jacques. *O apogeu da cidade medieval*. São Paulo: Martins Fontes, 1992.

LE GOFF, Jacques. *Para uma outra Idade Média: tempo, trabalho e cultura no Ocidente*. 3. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2014.

LEAL, Victor Nunes. *Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil*. 7. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

LEAL, Vitor Nunes. *Coronelismo, enxada e voto: o município e o regime representativo no Brasil*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1997.

LEITE, Rosimeire Ventura. Organização judiciária nas Ordenações Manuelinas. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 101, p. 1021-1044, jan./dez. 2006.

LELLIS, Leonardo. Punições do CNJ atingem de juiz barraqueiro a vingativo. *Veja online*, São Paulo, 27 jul. 2018. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/politica/punicoes-do-cnj-atingem-de-juiz-barraqueiro-a-vingativo/>. Acesso em: 1 jan. 2019.

LIMA, Marcellus Polastri. *Manual de Processo Penal*. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

LOPES PEREIRA, Luís Fernando. Estruturas político-jurídicas na América Portuguesa: entre centro e periferia. In: ENCUESTRO LATINO AMERICANO DE HISTORIA DEL DERECHO Y LA JUSTICIA, 2009, Cidade do México. *Historia del derecho y la justicia*, 2009.

LUHMAN, Niklas. *Sistema jurididico y dogmática jurídica*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1983.

MACHADO, Rafaela Benevides Ferreira. Juiz constitucional brasileiro: a atividade criativa ausente de princípios limitadores e a negação de uma responsabilidade política. *Revista de Direito Brasileira*, v. 2, n. 2, p. 141-161, 2012.

MAFRA, Manuel da Silva. *Jurisprudencia dos tribunaes*. Rio de Janeiro: Garnier, 1868. t. 1.

MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. *A Legislação Pombalina: alguns aspectos fundamentais*. Coimbra: Livraria Almedina, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civi: teoria geral do processo*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. v. 1.

MATHIAS, Carlos Fernando. *Notas para uma história do Judiciário no Brasil*. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009.

MAUS, Ingeborg. O Judiciário como superego da sociedade: sobre o papel da atividade jurisprudencial da “sociedade órfã”. *Novos Estudos*, São Paulo: Cebrap, n. 58, nov. 2000.

MELGARÉ, Plínio. Breves palavras acerca do Iluminismo e o Direito. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 22, p. 377-397, set. 2002.

MENDES, Gilmar. *Organização do Poder Judiciário Brasileiro*. 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaArtigoDiscurso/anexo/JudicBrasil.pdf>. Acesso em: 29 dez 2018.

MONTEIRO, Nuno Gonçalves F. Trajetórias sociais e governo das conquistas: notas preliminares sobre os vice-reis e governadores-gerais do Brasil e da Índia nos séculos XVII e XVIII. In: FRAGOSO, João (org.). *O antigo regime nos trópicos: a dinâmica imperial portuguesa (séculos XVI–XVIII)*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2001.

MONTESQUIEU, Charles Louis. *O espírito das leis*. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

NABUCO, Joaquim. *Um estadista do Imperio*: Nabuco de Araujo: sua vida, suas opiniões, sua época. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1899. t. 1.

NEQUETE, Lenine. *O Poder Judiciário a partir da Independência*: República. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2000. v. 2.

NEVES, Lucia Maria Bastos Pereira das. *Corcundas e constitucionais: a cultura política da Independência (1820-1822)*. Rio de Janeiro: Revan, Faperj, 2003.

NUNES, Dierle José Coelho. O princípio do contraditório: uma garantia de influência e de não surpresa In: DIDIER JUNIOR, Fredie; JORDÃO, Eduardo Ferreira (org.). *Teoria do processo: panorama doutrinário mundial*. Salvador: JusPodivm, 2008. v. 1, p. 151-174.

NUNES, Dierle José Coelho; THEODORO JUNIOR, Humberto. Uma dimensão que urge reconhecer ao contraditório no direito brasileiro: sua aplicação como garantia de influência, de não surpresa e de aproveitamento da atividade processual. *Revista de Processo*, n. 168, p. 107-127, fev. 2009.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de Direito Penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

PASSOS, Daniela Veloso Souza; FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira. O concurso público e as novas competências para o exercício da magistratura: uma análise do atual modelo de seleção. *Revista Sequencia*, Florianópolis, n. 76, p. 131-154, ago. 2017.

PASSOS, J. J. Calmon de. *Direito, poder, justiça e processo: julgando os que nos julgam*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

PASSOS, J. J. Calmon de. *Revisitando o Direito, o poder, a justiça e o processo: reflexões de um jurista que trafega na contramão*. Salvador: Juspodivm, 2012.

PEGORARO, Jonas Wilson. *Ouvidores régios e centralização jurídico-administrativa na América portuguesa: a Comarca de Paranaguá (1723-1812)*. Orientador Prof. Dr. António Cesar de Almeida Santos. 2007. Dissertação (Mestrado) – História Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2007.

PEREIRA, Magnus Roberto de Mello. Almuthasib: considerações sobre o direito de almotaçaria nas cidades de Portugal e suas colônias. *Revista Brasileira de História*, São Paulo, v. 21, n. 42. p. 365-395, 2001.

PERELMAN, Chaim. *La logica jurídica y la nueva retorica*. Madrid: Editora Chitas, 1988.

PICARDI, Nicola. *Jurisdição e processo*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PICARDI, Nicola. Il principio del contraddittorio. *Rivista di Diritto Processuale*. Padova: Cedam, 1998.

PISAPIA, Gian Domenico. *Compendio di Procedura penale*. 4. ed. Padova: Cedam, 1985.

PRADO JUNIOR, Caio. *Formação do Brasil contemporâneo*. 18. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983.

RAMIRES, Maurício. Aspectos da relação entre a independência judicial e a responsabilidade disciplinar dos juízes por suas decisões: os casos português e brasileiro. *Revista do Instituto do Direito Brasileiro*, n. 9, p. 5437 - 5481, 2012.

RIBEIRO, Fávila. O problema da responsabilidade no governo democrático moderno. Fortaleza: Artes Gráficas da Escola Industrial Federal do Ceará, 1965. p. 21. In: BRITO, Maria Josileide de Araújo. Resposanbilidade dos Juízes. *Themis: Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado do Ceará*. Fortaleza, v. 4, p. 91 - 129, jan./jun., 2006.

RIBEIRO, Helcio. *Justiça e democracia: judicialização da política e controle externo da magistratura*. Porto Alegre: Síntese, 2001.

ROCHA, M. A. Coelho. *Ensaio sobre a história do governo e legislação de Portugal*. 7. ed. Lisboa: Imprensa da Universidade, 1896.

RODRIGUEZ, João Gaspar. *O perfil moral e intelectual do juiz brasileiro: a formação dos magistrados no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Frabis Ed. 2007.

SADEK, Maria Tereza. A organização do poder judiciário no Brasil. In: *Uma introdução ao estudo da justiça*. Rio de Janeiro: Centro Edelstein de Pesquisas Sociais, 2010. p. 1-16.

SADEK, Maria Tereza. Poder Judiciário: perspectivas de reforma. *Opinião Pública*, Campinas, v. X, n. 1, p. 1-62, maio 2004.

SAINT-HILAIRE, M. Auguste. *Viagem pelas províncias de Rio de Janeiro e Minas Geraes*. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1938. t. I.

SAINT-HILAIRE, M. Auguste. *Voyage dans les provinces de Saint-Paul et de Sainte-Catherine*. Paris: Arthus Bertrand, Libraire-Editeur, 1851. t. I.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

SANTOS, Ivanaldo Bezerra Ferreira. Para juízes, não existe proteção a investigados. *Estadão*, São Paulo, 2018. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,para-juizes-nao-existe-protecao-a-investigados,70002403421>. Acesso em: 13 jan. 2019.

SARMENTO, Daniel. O neoconstitucionalismo no Brasil: riscos e possibilidades. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*. Belo Horizonte, v. 3, n. 9, jan. 2009. Disponível em: <http://www.dsarmento.adv.br/content/3-publicacoes/16-o-neoconstitucionalismo-no-brasil-riscos-e-possibilidades/o-neoconstitucionalismo-no-brasil.riscos-e-possibilidades-daniel-sarmento.pdf>. Acesso em: 22 jan. 2019.

SCHAUB, Jean-Frédéric. *Portugal na Monarquia Hispânica (1580-1640)*. Lisboa: Livros Horizonte, 2001.

SCHWARTZ, Stuart B. *Burocracia e sociedade no Brasil Colonial: o Tribunal Superior da Bahia e seus desembargadores, 1609-1751*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

SIEYES, Emmanuel. *A constituinte burguesa*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1994.

SKIDMORE, Thomas E. *Brasil: de Getúlio a Castelo Branco, 1930-1964*. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

SLEMIAN, Andréa. A administração da Justiça nas primeiras décadas do Império do Brasil: instituições, conflitos de jurisdições e ordem pública. *R. IHGB*, Rio de Janeiro, v. 452, p. 225-272. jul./set. 2011.

SOUZA, Artur César de. *A parcialidade positiva do juiz*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

STOLLEIS, Michael. O perfil do juiz na tradição europeia. In: BARBAS HOMEM et al. (org.). *O perfil do Juiz na tradição Ocidental*. Lisboa: Almedina, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise*. Uma exploração hermenêutica da construção do direito. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. *Jurisdição constitucional e decisão jurídica*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto: decido conforme a minha consciência?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

TARUFFO, Michele. *História do Processo Civil: dos Setecentos aos dias atuais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *O juiz: seleção e formação do magistrado no mundo contemporâneo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

TOCQUEVILLE, Alexis de. *O Antigo Regime e a Revolução*. 2. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

TRANSPARÊNCIA INTERNACIONAL. *Global Corruption Report 2007: accountability and competence of judges*. Cambridge University Press. 2007. Disponível em: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un-dpadm/unpan045153.pdf>. Acesso em: 28 dez. 2018.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. *Habeas Corpus n.º 5025614-40.2018.4.04.0000/PR*. Relator: desembargador João Pedro Gebran Neto. Decisão do desembargador Rogério Favreto. Julgado em 08-07-2018. Disponível em: https://eproc.trf4.jus.br/eproc2trf4/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=41530998039282252032388364955&evento=756&key=e254b3e65e749e42fd6af9ece6cfa21f50604bacfdc3bb1dc423cbec710ce409&hash=9505379c9d1b98fd4a238b8064863af4. Acesso em: 5 jan. 2019.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. *Habeas Corpus n.º 5025614-40.2018.4.04.0000/PR*. Relator: desembargador João Pedro Gebran Neto. Decisão do desembargador Rogério Favreto. Julgado em 08-07-2018a. Disponível em: https://eproc.trf4.jus.br/eproc2trf4/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=41531064277859001043758416540&evento=712&key=6e4f11a9d70f16f41d53102b7ae5343d5f18a684391160b37f61b9da83bd40ea&hash=401517168699fc6ca35ae02b6260611a. Acesso em: 5 jan. 2019.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. *Habeas Corpus n.º 5025614-40.2018.4.04.0000/PR*. Relator: desembargador João Pedro Gebran Neto. Decisão do desembargador relator em 08-07-2018b. Disponível em: https://eproc.trf4.jus.br/eproc2trf4/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=41531062839224242054325006986&evento=489&key=71f8ea22558281da363aaa44e0894470f8e4f6697dd15df69e822fce7b020ce0&hash=6a2f85069faa5c50c3c03aed53af3176. Acesso em: 5 jan. 2019.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. *Habeas Corpus n.º 5025614-40.2018.4.04.0000/PR*. Relator: desembargador João Pedro Gebran Neto. Decisão do desembargador Rogério Favreto em 08-07-2018c. Disponível em: https://eproc.trf4.jus.br/eproc2trf4/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=41531072098992021025061452684&evento=701&key=cf0f1b4f41f179ae5efe5d51c771134378d47636625f5e1f4e2e26721504bc26&hash=c238d2cdf7fbcfd7d4cc853c11c2b761. Acesso em: 5 jan. 2019.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. *Suspensão de liminar n.º 5025635-16.2018.4.04.0000/PR*. Decisão do desembargador Presidente Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz. Julgado em 08-07-2018d. Disponível em: https://eproc.trf4.jus.br/eproc2trf4/controlador.php?acao=acessar_documento_publico&doc=4

1531089021229261026322622038&evento=714&key=63322da6e95cc5ab0ff10bc5dd5417a98282d6348f366cadc532e94384963ec7&hash=1f07fd6bf7fd42928dc037c70c75e630. Acesso em: 5 jan. 2019.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. *Memorial do Judiciário do Rio Grande do Sul: história do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul*. Porto Alegre: Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, 2014.

VIANNA, Luiz Werneck et al. *Corpo e alma da magistratura brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 1997.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de; BURGOS, Marcelo Baumann. *Quem somos: a magistratura que queremos*. Rio de Janeiro: AMB, 2018. Disponível em: http://www.amb.com.br/wp-content/uploads/2019/02/Pesquisa_QUEM_SOMOS__AMB_completa_para_site.pdf. Acesso em: 27 mar. 2019.

VIEIRA, Alessandro. Protocolado requerimento de CPI para investigar Judiciário. Agência Senado, Brasília, 2019. Discurso do senador no Plenário do Senado Federal após a apresentação do pedido de abertura de CPI para investigação de integrantes do Poder Judiciário. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/02/07/protocolado-requerimento-de-cpi-para-investigar-judiciario>. Acesso em: 11 fev. 2019.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *Supremo tribunal federal: jurisprudência política*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

VIEIRA, Oscar Vilhena. Supremocracia. *Rev. Direito GV*, São Paulo, v. 4, n. 2, p. 441-463, dez. 2008. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-24322008000200005&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 23 jan. 2019.

VIEIRA, Rosa Maria. *O juiz de paz do Império aos nossos dias*. 2. ed. Brasília: UNB, 2002.

WEHLING, Arno; WEHLING, Maria José. *Direito e justiça do Brasil Colonial: o Tribunal da Relação do Rio de Janeiro (1751-1808)*. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

WEHLING, Arno. Uma transição na Justiça luso-brasileira: da Casa da Suplicação ao Supremo Tribunal de Justiça (1808-1829). *R. IHGB*, Rio de Janeiro, v. 461, p. 119-134, out./dez. 2013.

YAMADA, Vitor Leandro. Independência judicial versus poder disciplinar. In: DANTAS, Adriano Mesquita et al. (org.). *Manual de garantias e prerrogativas para magistrados*. Brasília: Cadernos da Anamatra, 2014.

ZAHLOUTH JUNIOR, Carlos Rodrigues. A responsabilidade civil do magistrado judicial. *Revista BuscaLegis*. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/responsabilidade-civil-do-magistrado-judicial>. Acesso em: 6 out. 2019.

ZANETI JUNIOR, Hermes. *A constitucionalização do processo: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e Constituição*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

